الجامعة اللبنانية
كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية
العمادة

الصفة في الدعوى المدنية

رسالة معدة لنيل دبلوم شهادة الماستر البحثي في قانون الأعمال

إعداد
هبة حنا الباشا

لجنة المناقشة

الدكتور جورج الياس الأحمر	**الأستاذ المشرف**	**رئيسًا**
الدكتورة هدى محمد عبد الله	**أستاذ مساعد**	**عضوًا**
الدكتور عارف حسن توفيق العبد	**أستاذ مساعد**	**عضوًا**

٢٠١٩

الجامعة اللبنانية غير مسؤولة عن الآراء الواردة في هذه الرسالة، وهي تعبر عن رأي صاحبها فقط.

الإهداء

إلى سندي في الحياة مصدر قوتي وإلهامي إلى من آوي إليها في كل حين... أمي،

إلى روحه التي لم تفارقنا يومًا ... أبي،

إلى إخوتي وأختي،

إلى كل من علمني وآمن بي،

إلى الجامعة اللبنانية التي تشرفت بأن أكون من طلابها،

أهدي هذه الرسالة عسى أنها تكون بدايةً لخطى العلم والمعرفة.

المقدمة

لا يكفي أن يحدد القانون ما هي الحقوق الذاتية (بالمعنى الواسع) للأفراد، وما هي شروط هذه الحقوق ومفاعيلها، هناك مثلا القانون المدني، القانون التجاري، قانون العمل...، إن هذه القوانين لا يمكن أن تؤدي مهمتها، إذا لم توجد قواعد قانونية هدفها الأساسي إيجاد الوسيلة التي تمكن صاحب الحق من الحصول على حقه إذا ما تعرض آخر لهذا الحق، يجب أن يتمكن المالك من حماية حقه تجاه إعتداء الغير، يجب أن يتمكن الدائن من إجبار مدينه على الدفع إذا تخلف عن ذلك[١].

لم يكن مألوفًا في العصور الأولى الإحتكام إلى الغير لحسم المنازعات، حيث ساد مبدأ الإقتضاء الذاتي للحق، فكانت القوة هي التي تقرر الحقوق وتحميها، وقد أدى التطور إلى تخلي الجماعات المنظمة المستقرة عن أسلوب القوة لأنه لا يعد الوسيلة المناسبة لفض المنازعات ورد الإعتداء، فإستعمال القوة يؤدي إلى إشاعة الفوضى وإضطراب الأمن والسلام في المجتمع، وكان من نتائج تطور الحياة الإجتماعية والتقدم الذي شهدته المجتمعات ظهرت الحاجة إلى وجود قواعد قانونية تنظم سلوك الأفراد في المجتمع وتحدد ما لهم من حقوق وما عليهم من واجبات وتتولى الدولة القيام بتلك المهمة التي أصبحت من أخص وظائفها، ولكن لا يكفي أن توجد قواعد قانونية بل يجب أن توضع تلك القواعد موضع التطبيق والإحترام حتى يتحقق العدل، لأنه منذ كان الإنسان وحتى يكون كان العدل وسيبقى حلم حياته، وأمل مفكريه وجوهر شرائعه، وسياج أمنه، كذلك كان وسيبقى رائدًا لركبه على طريق الرخاء والتقدم والسلام[٢].

في المبدأ، إن تحقيق قواعد القانون الخاص لا يتطلب تدخلًا من القاضي، إنما هي نتيجة عملية للنشاط المادي أو القانوني للأشخاص. فليكون ضروريًا اللجوء إلى القاضي، يجب أن يكون النزاع إما قد نشأ بين أصحاب الحق، وإما أن يتبين أنه هناك حالة موضوعية تتطلب قانونًا حلًا معينًا. فيكون القاضي مدعوًا لتسوية النزاعات أكثر من مساهمته بشكل ملموس في التطبيق الفعال لقواعد القانون. فللجوء إلى القاضي، على الأطراف تقديم مطالبهم وحججهم وفقًا لشكليات معينة، كما على القاضي أن يقضي بالعدل وفقًا لقواعد معينة [٣].

---

[١] ينظر حلمي الحجار وهاني الحجار، الوسيط في أصول المحاكمات المدنية دراسة مقارنة، الجزء الأول، ط ٧، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠١٧، ص ١١، بند ١.

[٢] المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات المصري.

[3] Hervé Croze, Christian Morel, Olivier Fradin, Procédure civile, Manuel pédagogique et pratique, Lexis Nexis, 3e édit., 2005, p 1, n°1.

ففي الواقع إن الدولة باتت هي التي تلتزم بتأمين العدالة بين الناس ملغية بذلك مبدأ مبادرة الفرد إلى نيل حقه بنفسه، فإحتكرت في يدها سلطة الإلزام والإجبار وتكفلت وحدها بإقامة العدل بين الناس وإلتزامًا منها بذلك أنشئت المحاكم وأتت القوانين لتنظم عملها وتحدد اختصاصها وماهية الأصول الشكلية التي يقتضي مراعاتها من قبل الأفراد حتى ينالوا حقوقهم ويدافعوا عنها. وإذا كان من الشائع في الشرائع المختلفة هو تخصيص فرع من فروع القانون يستقل بتنظيم النشاط القضائي خصوصًا في صدد المنازعات الناشئة عن تطبيق قواعد القانون الخاص كالمدني والتجاري، إلا أن الإصطلاح الذي يطلق على هذا الفرع ما زال محل خلاف[١]. فذهبت بعض الدول إلى إطلاق مصطلح "قانون المرافعات" عليه كالقانون المصري أو "قانون الإجراءات المدنية" وهي تسمية قريبة من الإصطلاح الفرنسي "Procédure civile" الشائع أيضًا في الفقه الفرنسي[٢]، والبعض الآخر أطلق عليه مصطلح "القانون القضائي الخاص" أو "Droit judiciaire privé" [٣] ، أو حتى مصطلح " قانون القضاء المدني"[٤]، أما في لبنان فيطلق عليه المشرع مصطلح "قانون أصول المحاكمات المدنية" وهو ما ذهب إليه غالبية الفقه في لبنان[٥]. وأيًا يكن المصطلح الذي يطلق عليه فهو القانون الذي يتضمن مجموعة القواعد التي تنظم القضاء المدني، قواعد الإختصاص، الدعوى حيث وضع فيها المشرع القواعد المنظمة للوسيلة التي أعطاها القانون لصاحب الحق لحماية حقه، كما وضع القواعد المنظمة الإجراءات التقاضي أي المحاكمة أو الخصومة أي القواعد الإجرائية المنظمة لشكل الأعمال التي تقدم إلى المحكمة فحدد المشرع الطريق الذي على الفرد أن يسلكه من تاريخ تقديمه للدعوى وصولاً إلى صدور الحكم، والطعن به إذا ما اقتضى الأمر، وتنفيذه وذلك بهدف حماية حقوق الأفراد في المسائل المدنية والتجارية وغيرها من المسائل في القانون الخاص.

ولقانون أصول المحاكمات المدنية أهمية واضحة تستقى من الدور الذي يقوم به إقتصاديًأ وإجتماعيًا. فمن الناحية الإقتصادية، نجد أنه ذو أثر فعال في تقوية الحقوق المالية، فإذا وضعت لإجراءات التقاضي قواعد مختصرة ميسرة مؤدية إلى سرعة الحصول على الحقوق كان لذلك أثره في زيادة قيمة تلك الحقوق وإنعاش

---

[١] أحمد خليل، أصول المحاكمات المدنية، ، الدار الجامعية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٠، ص ٨.

[2] Jean Vincent et Serge Guinchard, Procédure civile, Dalloz, 1994, 23è éd.

[3] Henry Solus et Roger Perrot, Droit judiciaire privé, Sirey, Tome 1 et 2, éditions 1961, 1973, 1991; جاكلين باز، القانون القضائي الخاص، دون ذكر دار النشر، بيروت، ١٩٩٣

[٤] فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٧، وجدي راغب، مبادئ القضاء المدني "قانون المرافعات"، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، ط١، ١٩٨٦.

[٥] عفيف شمس الدين، المحاكمات المدنية بين النص والإجتهاد، ط١، د.ن، بيروت، لبنان، ٢٠٠٦؛ نصري دياب نظرية وتطبيق أصول المحاكمات المدنية Théorie et Pratique de la Procédure Civile ، منشورات صادر الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٩؛ أمينة النمر، أصول المحاكمات المدنية، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٨٥.

الحالة الإقتصادية فقانون أصول المحاكمات يقوي الإئتمان ويزيد الضمان، لما يؤدي إليه من زيادة المعاملات وتنشيط الحياة الإقتصادية في المجتمع. من ناحية أخرى فإن لقانون أصول المحاكمات دورًا إجتماعيًا مهمًا، مظهره ما يحدثه قيام قواعد صالحة للتقاضي من إشاعة الطمأنينة في نفوس أصحاب الحقوق وصونها والزيادة عنها. وتلك الفائدة ليست قاصرة على الحالات التي يقوم فيها نزاع بين شخصين أو أكثر، وإنما أيضًا حيث لا يقوم نزاع، ذلك أنه إذا كان هناك حالات كثيرة يحترم فيها الفرد حقوق غيره ويقوم بوفاء ما عليه للغير إختيارًا، فإن الفضل في أغلب هذه الحالات يرجع إلى وجود قانون أصول المحاكمات فيرجع إلى علم الفرد أنه إن لم يحترم حقوق غيره فإن هناك وسائل نظمها قانون اصول المحاكمات كفيلة بإكراهه على إحترام حقوق الغير. من هنا كان وجود هذا القانون من العوامل الهامة على شيوع السلام بين الناس وعلى إطمئنانهم على حقوقهم[١]. كما أن هذا القانون يهدف إلى توطيد الأمن في البلاد وذلك بتوزيع العدل بين الأفراد، وصيانة حقوقهم ومصالحهم وأعمالهم، وتأمين الراحة لهم. ولهذا تنطوي على فوائد جمة، لا يمكن للبشر الإستغناء عنها وقد أشار (اهرنيغ Ihering) إلى هذه الناحية بقوله المأثور: "المحاكمة هي الأخت الشقيقة للحرية". ويرى معظم العلماء أن قوانين المحاكمات تمت من جهة إلى طائفة القانون العام، ومن جهة ثانية إلى طائفة القانون الخاص، لأن أحكامها تتعلق بالنظام العام من ناحية حماية المجتمع، ومنع الخصومات، والتقاتل بين الناس، وتهدف أيضًا إلى صيانة حقوق أفراد هذا المجتمع بفرض الجزاء على مخالفة القانون والإعتداء على الحقوق، ويقر الضمانات اللازمة لتأمين الدفاع[٢].

إن الدعوى القضائية من أهم الأفكار المحورية التي يستند إليها قانون أصول المحاكمات المدنية الذي نظمها ونظم شروطها. إذ هناك قواعد منظمة لقبول الدعوى وقواعد لإستعمالها وأنواعها المختلفة. فمن الناحية القانونية فإن الدعوى هي الوسيلة التي حلّت محل القوة السافرة في الحصول على الحق وحمايته من الغصب والعدوان، وحيث إن القوة السافرة كانت في العصور القديمة هي الغالبة في تسوية المنازعات بين الأفراد فيما بينهم، وبين الجماعات فيما بينها، وبين الفرد والجماعة، فإن المفروض أنها أقدم عهدًا من الدعوى، لأن الوحشية أقدم عهدًا من التمدن، ومع ذلك فلا يمكن تصور عهد سادت فيه القوة السافرة بين الأفراد والجماعات سيادة مطلقة دون أن يخفف من وطأتها وسيلة ما أو أكثر، مهدت السبيل لظهور الدعوى بشكل من الأشكال[٣].

---

[١] أحمد هندي، أصول المحاكمات المدنية والتجارية، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٨٩، ص ١١ و ١٢.

[٢] خليل جريج، أصول المحاكمات المدنية، لبنان، د.ن، ١٩٦٠، ص ٧.

[٣] صلاح الدين عبد اللطيف الناهي، النظرية العامة في الدعوى في المرافعات والأصول المدنية، ط١، دار الجيل، بيروت، ١٩٨٨، ص ٧.

للدعوى القضائية شروط نظمها المشرع كما أشرنا يتعين توافرها فيها، فحتى يستطيع الفرد أو الجماعة اللجوء إلى القضاء وحتى تكون دعواهم مقبولة لا بد من إجتماع الشروط التي حددها المشترع لها، فإذا لم تتوافر هذه الشروط تحكم المحكمة بردها أو بعدم قبولها. فحق اللجوء إلى القضاء بالرغم من أنه من أهم الحقوق المعترف به للأفراد والمجموعات صيانةً لحقوقهم إلى أن إقامة الدعوى مقيدة بشروط وقد إختلف الفقه بصدد هذه الشروط. فهل إن الصفة من شروط قبول الدعوى؟

إن المشرع لم يعرف الصفة وينظمها إنما فقط تناولها في نص المادة ٩ أصول محاكمات مدنية كشرط لقبول أي طلب أو دفاع أو دفع. فإختلف الفقه في تحديد معناه فقام البعض بخلطه بمفاهيم أخرى فتم خلطه بمفهوم المصلحة الشخصية والمباشرة في أغلب الأحيان، كما ذهب البعض إلى الخلط بينه وبين سلطة التمثيل أو ما ذهب البعض إلى تسميته بالصفة الإجرائية، فلم يصر إلى تعريف موحد بصدده. كما أن الفقه والإجتهاد إختلفوا حول مدى تعلق دفع إنتفاء الصفة بالنظام العام مع ما يترتب على ذلك من نتائج.

لذا سنتناول هذا الموضوع نظرًا لأهميته، وإن أهميته تبرز على مستويين:

فعلى المستوى النظري إن الصفة هي أحد شروط الدعوى المدنية فلا بد من بيانها ودراستها بشكل مفصل لإزالة اللبس والغموض الكائن حولها وتبيان كيفية تنظيمها من قبل المشرع وبيان صورها المختلفة والآثار المترتبة عليها، كما أن أهميتها تكمن في أنه ما من دعوى تقدم إلى القضاء بدون تطلب توافر شرط الصفة فيها فهو شرط مشترك في جميع الدعاوى سواء كانت مدنية أو تجارية أو حتى إدراية أو جزائية. فالصفة تعود لصاحب الحق للحفاظ على حقوقه، كما أنها تحول دون رفع دعاوى من أشخاص لا يملكون الحق بذلك، فهي في الحالتين تشكل ضمانةً لصاحب الحق سواء مارس حقه بالدعوى أو لم يمارسه إنما تمت ممارسته من شخص آخر لا يملك الحق بذلك فالمحكمة صيانةً لحقوق صاحب الحق الفعلي يتوجب عليها رد الدعوى. كما أنها لصيقة بأشخاص الخصوم منذ تقديم الدعوى وحتى الحكم فيها.

وإن أهمية هذا الموضوع لا تقتصر على المستوى النظري فحسب، فعلى المستوى العملي إن قانون أصول المحاكمات وجِد لخدمة الحقوق وحمايتها عند نشوء نزاع بصددها وإن طلب الحماية يكون لمن يملك الحق بذلك، فإذا ما تبين أن الصفة منتفية في الدعوى فليس من موجب على المحكمة الفصل في الموضوع مما يعني أن توافر الصفة في الدعوى يساهم في تقليص المنازعات أمام القضاء وإنهائها بأسرع وقت ممكن، خصوصًا في وقت كثرت فيه الأعباء والدعاوى الملقاة على القضاة، فالقضاء مرفق عام ويجب ألا يرهق بدعاوى لا يفيد منها أحد. فلا بد من الإجابة على كل التساؤلات التي تحيط بموضوع الصفة في الدعوى المدنية.

إذ بالرغم من أهميته فهو لم يعالج بصورة مستقلة من قبل الفقه اللبناني، ولم يتم التوسع به من قبلهم في أغلب الأحيان. فقد واجهتنا صعوبات في هذه الدراسة لا سيما بسبب قلة المراجع الخاصة بهذا الموضوع فإن أغلبها مراجع عامة في قانون أصول المحاكمات المدنية.
إن إشكالية البحث ستدور حول ماهية أحكام الصفة في الدعوى المدنية ؟

وللإجابة على ذلك يقتضي التطرق إلى جملة من التساؤلات:
ما هو مفهوم الصفة وبماذا يختلف عن غيره من المفاهيم المشابهة التي قد يلتبس معها؟ وإذا ما عادت الصفة إلى أحد الأشخاص المعنوية فكيف له أن يمارس حقوقه أمام القضاء؟ وهل لمن يمارس الدعوى عنه الصفة في الدعوى أو مجرد سلطة لتمثيله؟ ما هو أثر تخلف الصفة في الدعوى؟ إلى أي فئة من الدفوع ينتمي هذا الدفع؟ هل يتعلق هذا الدفع بالنظام العام؟ متى يمكن الادلاء به؟ هل يجوز ذلك في جميع مراحل المحاكمة؟ هل للمحكمة ان تثيره من تلقاء ذاتها؟ وإذا لم تثره هل تكون قد أخطأت في تطبيق القانون؟ ما هي آثار الحكم بتخلف الصفة في الدعوى؟ مدى حجية الحكم الصادر في الدفع بإنتفاء الصفة؟ ومدى إستنفاد المحكمة لولايتها في حال الحكم بإنتفاء الصفة في الدعوى؟ كيفية الطعن بالحكم الصادر في الدفع بإنتفاء الصفة؟ ومتى يجوز ذلك؟
سننتقل في إطار بحثنا لهذا الموضوع من العام إلى الخاص ومن الكل إلى الجزء لإستخلاص النتائج القانونية معتمدين على النصوص القانونية من جهة، الآراء الفقهية وعلى الأحكام القضائية في لبنان والقانون المقارن، لذلك كله سنعتمد المنهج الإستنباطي للإجابة على الإشكالية والتساؤلات التي طرحناها.

خطة البحث:

سنتناول هذا الموضوع مقسمين هذا الموضوع إلى قسمين:

القسم الأول: الصفة كشرط في الدعوى المدنية

القسم الثاني: الدفع بإنتفاء الصفة في الدعوى المدنية

القسم الأول : الصفة كشرط في الدعوى المدنيـة

إن تسمية هذا القسم تنقسم إلى شقين أساسين هما الصفة والدعوى المدنية الأمر الذي يستوجب منا البحث في سبب ورود مصطلح الصفة في الدعوى المدنية وعلاقتها بها.

لقد بات اللجوء للقضاء ضروريًا لتأمين الحقوق الذاتية للأشخاص الطبيعيين في نطاق الحق الخاص، في حين كان الفرد في المجتمعات البدائية يستوفي حقه بنفسه ولكن في الوقت الحاضر إن الدولة هي التي تقوم بهذا الدور بواسطة المحاكم[١].

فالدعوى في عصرنا الحاضر هي عبارة عن طلب أحد حماية حقه، أو المصلحة المشروعة التي يزعمها لدى جهة قضائية مختصة بذلك بشروط وإجراءات معينة ويستوي في ذلك القضاء المدني والجزائي والإداري. فهي لم تكن في بداية أمرها وسيلة عقلانية، بل كانت وسيلة غيبية، لاعتقاد الإنسان القديم أن الإحتكام للكهنة هو احتكام لإرادة الآلهة والقوى الغيبية المعنية بالعدل، فلما تقدم الفكر البشري أصبحت الدعوى وسيلة من وسائل العدل البشري، وأصبح الإحتكام لأوامر الشارع ونواهيه[٢].

فإن الدعوى هي الوسيلة الأساسية التي تتولى قوانين أصول المحاكمات المدنية تنظيم إجراءاتها إذ إن الطريقة التي حددها القانون ليطالب المرء بحقوقه هي تقديم دعوى إلى القضاء[٣]. فالدعوى القضائية هي محور قانون اصول المحاكمات المدنية فما وجد هذا القانون إلا لتنظيمها فهي بمثابة عموده الفقري.

لذلك كله لابد لنا قبل التطرق لبحث الصفة التي هي موضوع دراستنا من أن نعالج الإرتباط الوثيق بين الصفة والدعوى (الفصل الأول) وأصحاب الصفة للمخاصمة في الدعوى المدنية (الفصل الثاني).

الفصل الأول: الإرتباط الوثيق بين الصفة والدعوى

إن الإلتجاء إلى القضاء يكون أصلاً وبصفة عامة بطريق الدعوى، للحصول على الحماية القضائية. والدعوى هي وسيلة تحريك القضاء، فبدونها يقف القضاء ساكنًا ساكتًا مهما شاهد القضاة من إعتداء على المراكز القانونية للأفراد في المجتمع. فلكي يتدخل القضاء لحسم منازعات الأشخاص لا بد أن يطلب منه ذلك في كل حالة، وهذا ما تحققه الدعوى، إذ أن الدعوى هي وسيلة التقاضي[٤].

---

[١] جاكلين باز، القانون القضائي الخاص، مرجع سابق، ص ٧.

[٢] صلاح الدين عبد اللطيف الناهي، النظرية العامة في الدعوى في المرافعات والأصول المدنية، مرجع سابق، ص ٥ و١٣.

[٣] عفيف شمس الدين، المحاكمات المدنية بين النص والإجتهاد، مرجع سابق، ص ١٥.

[٤] أحمد هندي، أصول المحاكمات المدنية والتجارية، الدار الجامعية، ١٩٨٩، ص ١٤٣، بند ١٠٦.

ولكن حتى لا يكون اللجوء إلى القضاء من خلال هذه الوسيلة نزوة عارضة فقد فرض المشرع شروطًا لإستحقاق الدعوى وهذه الشروط تسمى شروط قبول الدعوى[١]. فللدعوى القضائية شروط يتطلب القانون توافرها لقبولها والفصل فيها. ومن هنا يظهرالإرتباط الوثيق بين الصفة والدعوى، فالصفة هي أحد شروط الدعوى التي يتطلب القانون توافرها. لذا سنعمد إلى تبيان مفهومي الدعوى والصفة (المبحث الأول) ثم سنتطرق إلى تمييز الصفة عن غيرها من المفاهيم المشابهة (المبحث الثاني).

المبحث الأول: مفهومي كلّ من الدعوى والصفة

إن نظرية الدعوى قد فتحت المجال لجدالات هامة، التي قد توحي أحيانًا ببعض الإرتباك. فقد ذهب البعض[٢] لأجل فهم الدعوى إلى التمييز بين ثلاث حالات تتصل ببعضها لكن دون أن تختلط، فتبقى هذه الحالات على ثلاث مستويات مختلفة:

فأولاً: على صعيد الحريات الأساسية هي الحق المعترف به لكل شخص باللجوء إلى القضاء.

ثانيًا: ومن الناحية الإجرائية أي من زاوية قانون أصول المحاكمات المدنية هي القدرة على إقامة الدعوى والتي هي النتيجة المباشرة للإعتراف بحق اللجوء إلى القضاء كحرية أساسية إذ هي القدرة القانونية على تقديم مطالبة قانونية إل القاضي والحصول على حكم في الأساس فيما يتعلق بهذه المطالبة.

ثالثًا: من ناحية ممارسة الإجراءات فإن القدرة على إقامة الدعوى المعترف بها للجميع سيتم تنفيذها وممارستها من خلال إجراءات معينة، وهي الطلبات والدفوع.

في الواقع، لا شك في أن الحق سيكون مجردًا من كل قيمة إذا لم يكن لصاحبه الحق في حمايته. وفي مجتمع متمدن لا يجوز فيه لأحد أن يحمي حقه بنفسه، كان لابد من اللجوء إلى سلطات الدولة لفرض إحترام الحقوق. والدولة القانونية تعهد بمهمة حماية الحقوق إلى سلطة مستقلة يتمتع أفرادها بضمانات تكفل لهم الحياد هي السلطة القضائية[٣]. إذ لا يكفي أن يحدد المشرع مدى حقوق المتداعين بل لابد له أيضًا من إيجاد الوسائل التي تمكنهم من إلزام الغير على إحترامها. وهذه الوسائل تظهر للوجود بأشكال مختلفة ولكن الدعوى تبقى أهم هذه الوسائل.

إلا أن دراسة الدعوى تتصف بالدقة والصعوبة فالمشرع لم ينظمها ويحدد طبيعتها وعلاقتها بالحق الموضوعي ولم يميز بينها وبين المصطلحات الأخرى ولذا تستخدم هذه الأخيرة في كثير من الأحيان

---

[١] نبيل إسماعيل عمر، أحمد خليل وأحمد هندي، قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، ١٩٩٨، ص ١٧٧.

[2] Voir Motolsky H., "Le droit subjectif et l'action en justice", Ecrits–Etudes et Notes de procédures civiles, p 85.

[٣] نبيل إسماعيل عمر، أحمد خليل وأحمد هندي، قانون المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص ١٧٨.

كمرادف للدعوى. فإن مصطلح الدعوى قد يستخدم في غير موضعه للدلالة على الخصومة أو المطالبة القضائية والحق الذي تحميه. لذا سنبدأ بتعريف الدعوى (المطلب الأول) لننتقل بعدها لتعريف الصفة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تعريف الدعوى

إن معظم التعريفات التي أوردها الفقه عن الدعوى تدور حول أنها السطة التي خولها القانون للأفراد للدفاع عن حقوقهم أو مصالحهم.

وقد عرفها جانب من الفقه أنها السلطة القانونية التي تمكن الوكلاء العامين والأفراد من اللجوء إلى السلطة القضائية لأجل الحصول على إحترام القانون[١].

وعرفها جانب آخر أنها السلطة التي خولها القانون للأشخاص للذود عن حقوقهم بعد أن حرمهم من إقتضائها بأنفسهم، وبتعبير آخر، الدعوى هي الوسيلة الحديثة التي استعيض عنها عن الإنتقام الفردي. فالأصل في العصر الحديث أنه لا يجوز لأي شخص حماية حقه بنفسه وإنما أباح المشرع للأفراد في ظروف خاصة إستثنائية، حماية حقوقهم بأنفسهم كما هو الحق بالدفاع المشروع وحق الحبس[٢].

إلا أن بعض الفقه الحديث قد إنتقد هذه النظرة الذاتية للدعوى وتبنى نظرة أكثر موضوعية: فبدلاً من النظر إلى الدعوى من جهة صاحبها كما فعل الفقه التقليدي والمشرع، ينظر البعض إلى الدعوى من جهة موضوعها معرّفًا إياها بأنها مجموع القواعد التي ترعى طلبات الخصوم[٣].

عندما يمنح القانون صاحب الحق سلطة الإلتجاء إلى القضاء للحصول على الحماية القانونية لحقه فإنه يكون قد منحه الحق في "الدعوى". فالدعوى إذن هي السلطة القانونية الممنوحة لشخص ما لحماية حقه بواسطة القضاء دون غيره من سلطات الدولة. فقد نصت المادة السابعة من قانون أصول المحاكمات المدنية على أن "الدعوى هي الحق الذي يعود لكل ذي مطلب أن يتقدم به إلى القضاء للحكم له بموضوعه. وهي بالنسبة إلى الخصم الحق بأن يدلي بأسباب دفاع أو بدفوع ترمي إلى دحض ذلك المطلب." ويقابلها نص المادة ٣٠[٤] أصول مدنية فرنسي. فالدعوى هي حق كبقية لحقوق المعترف بها للأفراد، ويمكن لهؤلاء إستعمال هذا الحق وتقديم المطالبة القضائية، كما يمكنهم أن يمتنعوا عن إستعمال هذا الحق. فالقاضي لا

---

(1) Jean Vincent et Serge Guinchard, Procédure civile, Dalloz, 1994, 23è éd., p 71, n° 70.

(٢) أحمد أبو الوفا، أصول المحاكمات المدنية، ط٤، الدار الجامعية، بيروت، لبنان، ١٩٨٩، ، ص ١٠٥و١٠٦.

(3) Lagarde X., Réflexion critique sur le droit de la preuve, LGDJ, 1994, n°65.

(4) Article 30 N.C.P.C: « L'action est le droit, pour l'auteur d'une prétention, d'être entendu sur le fond de celle-ci afin que le juge la dise bien ou mal fondé. Pour l'adversaire, l'action est le droit de discuter le bien-fondé de cette prétention. »

يضع يده عفوًا على الدعوى كما لا يمكنه التمسك بها إذا أراد الفرقاء التنازل عنها[١]. فالدعوى هي الحق المقرر لمن يزعم زعمًا، في أن يستمع إليه إستنادًا لما يقوم عليه زعمه من الأساس، لكي يبت القاضي في ذلك الزعم من حيث توفر جوهره من عدمه. أما بالنسبة للخصم فالدعوى هي الحق في مناقشة الأساس الذي يقوم عليه هذا الزعم[٢]. فيستخلص من تعريف الدعوى في المادة ٧ أ.م.م أن الدعوى هي وسيلة قانونية تمكن الأفراد من إجبار القاضي على البت بالطلب الذي يعرضه عليه[٣].

فمع وضوح النص اللبناني إن الدعوى ينظر إليها من جانب الخصمين فهي من جانب المدعي الحق بأن يتقدم بمطالبه أمام القضاء، ومن جهة المدعى عليه هو حقه بالدفاع بمواجهة المدعي. ولكن كيف لنا التفريق بين مفهوم الدعوى والمفاهيم الأخرى؟

الفقرة الأولى: تفريق الدعوى عن المفاهيم الأخرى

الدعوى تتميز عن بعض الأفكار التي تتداخل معها. فهي تتميز عن الحق الذي تحميه وعن المطالبة القضائية التي تباشر الدعوى بواسطتها غالبًا، فكثيراً ما يصار إلى استخدام مصطلح الدعوى في غير موقعه فتارة تستخدم بمعنى الحق في حكم بمضمون معين لصالح المدعي وتارة تعني المطالبة القضائية أمام القضاء فيقال رفع شخص الدعوى إلى القضاء.

لذا سنميز بين الدعوى والحق (أولاً) والدعوى والمطالبة القضائية والخصومة (ثانيًا).

أولاً: الدعوى والحق

في الإصطلاح القانوني إن الحق بصفة عامة يمثل مصلحة يعترف بها ويحميها القانون[٤]. في المبدأ عندما يكون الحق الموضوعي في حالة سكون، فلا حاجة لصاحبه إلى حماية القضاء. فالمالك وهو يتمتع بملكه، يستعمله أو يستغله أو يتصرف به، لا يحتاج إلى الدعوى. وإنما تنشأ الحاجة إلى الحماية القضائية عندما يحدث إعتداء على الحق الموضوعي يحرم صاحبه من منافع هذا الحق. وعندئذٍ ينشأ الحق في

---

[١] علي مصباح إبراهيم، الوافي في أصول المحاكمات المدنية، الجزء الأول، ط١، د.ن، ٢٠١١، ص ٢٣ و ٢٤.

[٢] صلاح الدين عبد اللطيف الناهي، النظرية العامة في الدعوى في المرافعات والأصول المدنية، مرجع سابق، ص ٢١.

[٣] ينظر حلمي الحجار وهاني الحجار، الوسيط في أصول المحاكمات المدنية دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ٣٩ بند ٢٣.

[٤] أحمد إبراهيم عبد التواب، النظرية العامة للحق الإجرائي في قانون المرافعات المصري والفرنسي، دراسة تأصيلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ط١، ٢٠٠٩، ص ٢٢.

الدعوى. ولكن هل تعتبر الدعوى حقًا مستقلاً عن الحق الموضوعي؟ طرحت المسألة على بساط البحث منذ فترة طويلة وانقسم الفقهاء حولها[١].

فكان الفقه القديم يعتبر بشكل عام أن الحق الموضوعي الذي يرمي المدعي إلى الحصول عليه هو الدعوى، فالدعوى هي الحق الموضوعي في حالة السكون وبالتالي ليس هناك أي فرق بين الدعوى والحق من حيث طبيعتهم، لذلك كان يقال أن لا حق دون دعوى ولا دعوى دون حق فهما يوجدان معًا ويولدان معًا[٢]. فالدعوى القضائية بحسب هذا الرأي هي الحق الموضوعي ذاته إذ هما شيءٌ واحد.

إلا أن الفقه الحديث يكاد يجمع الآن على أن الدعوى مستقلة عن الحق الذي تحميه فهي ليست ذات الحق الموضوعي، ودليل ذلك أنه قد توجد دعوى بغير ثبوت وجود الحق الموضوعي مثال ذلك الدعوى لاتخاذ الحجز الإحتياطي أو الحبس، فهنا يوجد الحق في الدعوى بصرف النظر عن وجود الحق الموضوعي، ويظهر الإختلاف بينهما من حيث السبب فسبب الحق هو العقد أو الإرادة المنفردة أو العمل غير المشروع أو الإثراء بلا سبب أو القانون، أما سبب الدعوى فهو النزاع بين الخصوم حول الحق[٣]. بالعكس قد يوجد حق دون أن تحميه دعوى والمثل على ذلك الموجب الطبيعي الذي لا يمكن طلب تنفيذه أمام القضاء (المادة ٢ من قانون الموجبات والعقود).

ثانيًا: الدعوى والمطالبة القضائية والخصومة

كما تتميز الدعوى عن الحق الذي تحميه فتتميز أيضًا عن المطالبة القضائية (أ) والخصومة (ب).

أ-التمييز بين الدعوى والمطالبة القضائية

إن المطالبة القضائية هي إظهار للإرادة، وهي بالتحديد التصرف الذي بموجبه يتخذ به شخص المبادرة في المنازعة القضائية بوضعه مطالبه أمام القاضي[٤]. إذ هي العمل الذي تفتح بموجبه المعركة القانونية بين المتداعين[٥]. فإن القدرة على الإدعاء التي تعود من الناحية العملية لكل شخص، تترجم بطريقة ملموسة من خلال تصرف معين وهو المطالبة القضائية[٦].

---

[١] فتحي والي، المبسوط في قانون القضاء المدني علمًا وعملًا، الجزء الأول، ط١، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، ٢٠١٧، ص١٢٣.

[2] Vincent J. et Guinchard S., Procédure civile, op.cit., p67, n°65.

[٣] أحمد أبو الوفا، أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ١٠٨.

[4] Nicolas Cayrol, Action en justice, Répertoire de procédure civile, mars 2013 (actualisation : octob. 2018), n°73.

[5] René Morel, Traité élémentaire de procédure civile, $2^{è}$ éd., Sirey, Paris, 1949, n°38.

[6] Vincent J. et Guinchard S., Procédure civile, op.cit., p 73, n°72

أما الدعوى كما سبق وأشرنا هي السلطة التي تخول صاحب الحق اللجوء إلى القضاء ولهذا الأخير الحرية المطلقة في استعمالها أو عدم إستعمالها فإذا ما إستخدمها نشأت المطالبة القضائية. فالدعوى قبل تقديم المطالبة ليست سوى حق فرضي، فهي حق موجود قبل المطالبة القضائية[١].

إلا أنه كثيرًا ما تختلط الدعوى بالطلب القضائي، إلا أن هذا الأخير لا يستعمل إلا لرفع الدعوى إلى القضاء. إلا أن فريق من الفقه يرى أن الدعوى في لغة المرافعات ما هي إلا المطالبة القضائية. والواقع أنه يجب التمييز بين الإثنين، فالدعوى توجد سابقة على المطالبة القضائية، كما من المتصور أن تظل قائمة رغم زوال هذه الأخيرة كما لو زالت الخصومة دون حكم في موضوعها فزال معها الطلب الذي أنشأها بحيث يمكن إستعمال هذه الدعوى مرة أخرى بطلب جديد. كما من المتصور أن يوجد الطلب القضائي ثم يتبين أن مقدمه لم يكن له الحق في الدعوى. ومما يؤكد أن الدعوى لا تختلط بالطلب القضائي، فإن هذا الأخير ليس هو الأداة الوحيدة لاستعمال الدعوى فهناك أيضًا العريضة وهناك الدفع. فالعريضة وسيلة لإستعمال الدعوى بدون خصومة، أما الدفع فهو وسيلة لإستعمال الدعوى بواسطة المدعى عليه[٢].

ب- التمييز بين الدعوى والخصومة (أو المحاكمة)

الدعوى هي الحق في الحماية القضائية، أما الخصومة فهي مجموعة الأعمال الإجرائية التي يقوم بها القاضي وأعوانه والخصوم وممثلوهم وأحيانًا الغير. والتي ترمي إلى إصدار قضاء يحقق هذه الحماية. فهي الوسيلة الفنية التي يجري التحقق بواسطتها من توافر الحق في الدعوى ولهذا فإن شروطها تختلف عن الشروط اللازمة لتوافر هذا الحق[٣].

فالأصل أن تتم مباشرة الدعوى بواسطة الطلب القضائي. هذا الطلب تنشأ عنه حالة قانونية ترتب علاقة قانونية بين الخصوم وبينهم وبين القاضي وتستمر لحين صدور حكم ينهيها هي ما يسمى الخصومة[٤].

فهي أيضًا تختلف عن الدعوى من عدة وجوه، ولعل أهم أوجه الخلاف بينهما أن شروط قبول الدعوى التي سنبحثها تختلف عن شروط قبول الخصومة فإنّ الدعوى دائمًا تستند إلى حق أما الخصومة فهي تقوم بمجرد إتخاذ الإجراءات الشكلية التي يتطلبها القانون بغير إلتفات إلى توافر حق لرافعها[٥]. فالخصومة هي مجموعة الإجراءات التي تبدأ برفع الدعوى وتنتهي بصدور الحكم فيها بصرف النظر عما إذا كانت شروط قبول الدعوى متوافرة أم لا.

---

[١] نصري دياب، نظرية وتطبيق أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ١٠٦.

[٢] نبيل إسماعيل عمر، أحمد خليل وأحمد هندي، قانون المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص ١٨٠.

[٣] فتحي والي، المبسوط في قانون القضاء المدني علمًا وعملًا، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ١٣١.

[٤] نبيل إسماعيل عمر، أحمد خليل وأحمد هندي، المرجع السابق، ص ١٨١.

[٥] أحمد أبو الوفا، أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ١١٠و ١١١.

الفقرة الثانية: شروط قبول الدعوى

في القانون الروماني كانت الدعاوى مسماة فلا توجد دعوى خارج الدعاوى التي نص عليها القانون ونظمها وأعطاها أسماء معينة، وكان على المدعي أن يتمسك بنص القانون الذي يجيز له الدعوى التي يرفعها، أما القانون الحديث فلا يشترط لوجود الدعوى أن ينص عليها القانون صراحة، بل تقبل الدعوى بتوافر الشروط الواجبة لرفعها، ولا يشترط وجود نص صريح في القانون يبيح رفعها، فالعبرة دائمًا بتوافر الشروط اللازمة لرفع الدعوى التي تنطبق على جميع أنواع الدعاوى ويطلق عليها شروط حق الدعوى، فإذا كانت الدعوى حقًا، فإما أن توجد إذا توافرت الشروط اللازمة لوجودها او لا توجد إذا تخلفت هذه الشروط وسنقصر دراستنا على الشروط العامة للدعوى، لأنه قد توجد شروط خاصة ببعض الدعاوى كشروط دعوى الشفعة وشروط دعوى إفلاس التاجر إلى جانب الشروط العامة[١]. فإذا كانت الدعوى هي الوسيلة القانونية لحماية الحق بواسطة القضاء، فليس معنى ذلك أنه يجب أن يتضح منذ البداية أن مستخدمها هو صاحب حق فعلاً، فهذا لن يتأتى التأكد منه إلا بعد النظر في موضوع الدعوى والفصل فيه. فهل تستحق أي الدعوى النظر فيها[٢].

فتطلب القوانين الإجرائية عادة شروطًا معينة حتى تكون الدعوى صالحة للنظر فيها وتسمى بشروط قبول الدعوى. ولكن لماذا يتطلب القانون شروطًا لقبول الدعوى؟ وما هي هذه الشروط؟

إذ لا بدّ لنا من أن نبحث في مبررات تطلب شروط لإقامة الدعوى (أولاً) للننتقل بعدها إلى بيان هذه الشروط (ثانيًا).

أولاً: مبررات تطلب شروط لقبول الدعوى

تعد مسألة قبول الدعوى من أهم القيود التي ترد على رفع الدعوى لأن البعض قد يستعمل الدعوى إستعمالاً كيديًا، فيؤدي ذلك إلى زيادة عدد القضايا فيزداد العبء على القضاء، مما يتسبب في تأخير الحصول على الحماية القضائية[٣].

إذ إن الهدف من الدعوى هو الحصول على حكم من السلطة القضائية يقرر وجود الحق وينسبه لصاحبه، ويلزم الخصم الآخر بإحترام القانون وتنفيذ الحكم الصادر من القضاء برضاه وإختياره بدلاً من تنفيذه جبرًا[٤].

---

[١] فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٧، بند ٢٨.

[٢] علي مصباح إبراهيم، الوافي في أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ٢٩.

[٣] إبراهيم الشريعي، الصفة في الدفاع أمام القضاء المدني، رسالة دكتورة، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، ٢٠٠٧، ص ٤.

[٤] عبد الباسط جمعي، مبادئ المرافعات في قانون المرافعات الجديد، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، ١٩٨٠، ص ٣٠٧.

ولكي نصل إلى هذا الهدف لا بد أن تكون شروط الدعوى متوفرة. فقبل أن يشرع القاضي في البحث عما إذا كان ما يطالب به المدعي مؤسسًا أو غير مؤسس فإنه يبحث قبل ذلك توافر شروط حق الدعوى أو عدم توافرها، لأن القاضي لا يلتزم بالفصل في موضوع أي طلب يقدم إليه، بل يجب توافر شروط معينة حتى يلتزم القاضي بالفصل في موضوع الطلب، فإذا تبين للقاضي أن هذه الشروط متوافرة إنتقل بعدها إلى بحث الموضوع ليقرر ما إذا كان مؤسسًا أم لا، أما إذا اتضح للقاضي أن شروط وجود الحق غير متوافرة فإنه يقف عند هذا الحد ويحكم بعدم قبول الطلب، أي عدم وجود حق الدعوى ولا يلتزم في هذه الحالة في الفصل في الموضوع[١].

والواقع أن ما يشترطه القانون لقبول الدعوى ليست شروطًا غريبة في جوهر ومضمون الحق في الدعوى ذاته، إنما هي تكشف إبتداءًا عما إذا كان من الظاهر أن لرافعها حق أم لا، حتى لا يرهق القضاء بدعاوى لم يكن لرافعيها أي حق فيما يدعونه. فمثل هذه الدعاوى فضلاً عن كونها إساءة في إستعمال الحق[٢] في التقاضي خاصة إذا كان القصد من رفعها مجرد التشهير والإساءة للخصم، فإنها مضيعة لوقت القضاء عبثًا وهو وقت يجب أن يكرس لدعاوى الظاهر أن لرافعيها الحق في إستعمالها[٣]. ولكن يقتضي عدم الخلط بين شروط قبول الدعوى وبين الحق الموضوعي الذي تستند إليه إذ على القاضي أن يبحث في مدى توافر شروط قبول الدعوى قبل البحث في الأساس[٤].

فإذًا إن وضع المشترع شروطًا لإقامة الدعوى يوفر على القاضي الجهد والوقت وبالتالي من الأعباء الملقاة عليه، فإذا ما توافرت إنتقل القاضي إلى البحث في أساس الحق وإلا حكم بعدم قبولها دون حاجة إلى فحص موضوعها. والصفة تساهم في الحد من هذه الأعباء على القضاء من هنا يظهر الإرتباط الوثيق بين الصفة والدعوى فالصفة شرط من شروط قبول الدعوى التي يؤدي عدم توافرها إلى الحؤول دون الحكم في الموضوع، وهذا هو سبب تطلب شروط لقبول الدعوى في الحد من الأعباء الملقاة على القضاء بالإضافة إلى حماية ذوي الحق الفعليين من إقامة دعاويهم من أشخاص آخرين لا يملكون الحق في ذلك.

---

[١] علي الحديدي، القضاء والتقاضي وفقًا لقانون الإجراءات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، كلية شرطة دبي، ط١، ١٩٩٨، ص ٤٥٩.

[٢] فقد نصت المادة ١٠ أ.م.م على أن: "حق الإعاء وحق الدفاع مقيدان بحسن إستعمالهما، فكل طلب أو دفاع أو دفع يدلي به تعسفًا يرد ويعرض من تقدم به للتعويض عن الضرر المسبب به." وأضافت المادة ١١على أنه "يحكم على الخصم بغرامة قدرها أربعين ألف ليرة على الأقل ومليوني ليرة على الأكثر تقضي به المحكمة من تلقاء نفسها."

[٣] نبيل إسماعيل عمر، أحمد خليل وأحمد هندي، قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، ١٩٩٨، ص ١٨٣و ١٨٤.

[4] Yvon Desdevises, Action en justice, Juris Classeur, 1996, Fasc. 126-1, n°1.

ثانيًا: بيان شروط قبول الدعوى

اختلف الفقهاء في تحديد شروط قبول الدعوى، فذهب الفقه القديم إلى إعتبار أن شروط قبول الدعوى هي وجود الحق الموضوعي، توافر المصلحة، الصفة والأهلية[١]، فبحسب هذا الرأي يعد الحق شرطًا ضروريًا من شروط الحق في الدعوى. وذهب فريق آخر إلى إعتبار أن المصلحة الشرط الوحيد لقبول الدعوى لذلك قيل "حيث لا مصلحة لا دعوى" وأن المصلحة هي مناط الدعوى[٢].

ويرى البعض الآخر بعدم كفاية المصلحة فيشترط فضلاً عنها توافر الصفة[٣]. ويضيف جانب آخر من الفقه إلى الشرطين السابقين شرط الأهلية لتصبح شروط الدعوى هي المصلحة والصفة والأهلية[٤].

ومن الفقهاء من يقسم شروط الدعوى إلى ثلاثة أقسام منها ما يتعلق بأشخاص الدعوى كالمصلحة والصفة ومنها ما يتعلق بالموضوع ومنها ما يتعلق بالميعاد[٥].

وأخيرًا يذهب رأي في الفقه إلى ان شروط الدعوى هي توافر المصلحة والصفة في المدعي وهما شرطان إيجابيان. وألا يكون هناك إلزام بالتحكيم أو أن يكون النزاع سبق الفصل فيه أو أن يكون الصلح على النزاع قد تم قبل رفع الدعوى وهذه الشروط هي الشروط السلبية[٦].

بالعودة إلى أحكام القانون اللبناني لتحديد موقفه من هذا الأمر نصت المادة ٩ أ.م.م: "تكون الدعوى مباحة لكل من له مصلحة قانونية قائمة، أو لمن يهدف منها إلى تثبيت حق أنكر وجوده أو الإحتياط لدفع ضرر محدق أو مستقبل أو الإستيثاق من حق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه، وذلك باستثناء الحالات التي يحصر فيها القانون بأشخاص يحدد صفتهم حق تقديم طلب أو دحضه أو الدفاع عن مصلحة معينة. ولا يقبل أي طلب أو دفع أو دفاع صادر عن أو ضد شخص لا صفة له."

---

(1) Garsonnet (E.) et César-Bru, Traité théorique et Pratique de Procédure civile et commerciale, 3è éd., Sirey, Paris, 1913, n°356 ;

عبد الحميد أبو هيف، المرافعات المدنية والتجارية والنظام القضائي في مصر، مطبعة الإعتماد، مصر، ١٩٢١، بند ٣٩٥.

(٢) عبد المنعم الشرقاوي، نظرية المصلحة في الدعوى، رسالة دكتوراة، مقدمة لكلية الحقوق جامعة القاهرة، ١٩٤٧، ص ٢٦٧؛ أحمد خليل، أصول المحاكمات المدنية، الدار الجامعية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٠، ص ١٧٢

René Morel, Traité élémentaire de procédure civile, op.cit., p 30, n °27.

(٣) أحمد مسلم، أصول المرافعات والتنظيم القضائي والإجراءات والأحكام في المواد المدنية والتجارية والشخصية، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، ١٩٧٧، ص ٣٣٤، بند ٣٠١.

(4) René Japiot, Traité élémentaire de procédure civile et commerciale, 3è éd., Paris, 1935, p 52 n°60 et s.

(5) Vincent J. et Guinchard S., Procédure civile, op.cit., p 87, n°98.

(٦) أمينة النمر، أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ٨٦ .

والمادة ٦٢ من نفس القانون التي عرفت الدفع بعدم القبول: " الدفع بعدم القبول هو كل سبب يرمي به الخصم إلى إعلان عدم قبول طلب خصمه دون البحث في موضوعه الإنتفاء حقه في الدعوى. يعتبر من دفوع عدم القبول الدفع بانتفاء الصفة أو المصلحة أو بالقضية المحكوم بها أو بانقضاء مهل الإجراءات القضائية. ويعتبر الدفع بمرور الزمن من دفوع عدم القبول مع مراعاة الأحكام الخاصة بالمادة ٣٦١ من قانون الموجبات والعقود."

إذًا إن شروط قبول الدعوى متعددة ويمكن تصنيفها إلى فئتين، الفئة الأولى التي يفرضها القانون في بعض الأحيان وتعنى بالأعمال الأصولية كمراعاة المهل التي فرضها تحت طائلة عدم القبول (كتقديم الدعوى ضمن المهلة القانونية)، والفئة الثانية هي المشتركة بين جميع الدعاوى التي ترفع امام القضاء وهي الصفة والمصلحة عند الخصوم أي الشروط الخاصة بأشخاص الدعوى[١]. فلا يمكن للخصم أن يتقدم بدعوى إذا لم تكن له مصلحة وصفة وهذا ما استقر عليه الإجتهاد والفقه في فرنسا في غالبيته[٢].

أما الأهلية فقد جرى بعض الفقهاء على القول أنها من شروط قبول الدعوى إلا أن الرأي الراجح والذي استقر عليه الفقه أنه لا شأن للأهلية بالدعوى فليست شرطًا لقبول الدعوى إنما لصحة المطالبة القضائية أي لصحة إنعقاد الخصومة، وليس أساسًا شرطًا لقبول الدعوى[٣]، ولكن درجت العادة على إعتبارها كذلك، إنما ما وجدت إلا لصحة الإجراءات وتخلفها يشكل عيبًا موضوعيًا يؤدي إلى بطلان الإجراءات على ما تنص عليه المادة ٣/٦٠ أ.م.م[٤]. أما وجود الحق الذي يدعيه المدعي فليس شرطًا لقبول الطلب إنما لنجاحه[٥].

المطلب الثاني: تعريف الصفة

بعد أن بات من المستقر أن الصفة شرط من شروط قبول الدعوى المتعلق بأشخاصها، إلا أن مصطلح الصفة يستخدم للتعبير عن أفكار مختلفة في مجالات متعددة فنجد صفة الدائن، وصفة التاجر، وصفة السنديك وصفة الزوج وصفة المالك وصفة المنتفع أو المستفيد وصفة الوكيل وصفة الولي وصفة الوصي

---

[١] من الأركان الأساسية للدعوى وجود الصفة وقيام المصلحة معًا. تمييز، غرفة ١، هيئة ٢، قرار إعدادي قرار رقم ٣٢، ت ١٩٧٠/٧/٦، باز ١٩٦٦-١٩٧٩، ص١٣٩.

[2] Vincent J. et Guinchard S., Procédure civile op.cit. p 88, n °99.

[٣] أحمد أبو الوفا، أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ١٢٨.

[٤] حلمي الحجار وهاني الحجار، الوسيط في أصول المحاكمات المدنية دراسة مقارنة، الجزء الأول، مرجع سابق، ص٤٨.

[٥] تمييز لبناني، قرار رقم ١٥، ت ١٩٧١/١/٢٥، باز من العام ١٩٧٠ حتى العام ١٩٧٥، ص ٢١٤؛

Cass.civ.3e, 27 janv.1999, n°97-12.970.; Cass.civ.2e, 2 nov.2005 n°02-17.697.

وغيرها من التعابير. وتختلف معاني الصفة أيضًا بحسب ما إذا كانت تتعلق بالأشياء أو الأشخاص أو بالحالة الإجتماعية والمدنية، فقد تكون ما يميز الشيء او سمة تعود لشخص ما أو وظيفة أو مهنة ما[١].
إن الصفة إصطلاحًا تمتد في جذورها إلى قاعدة كانت سائدة في القانون الفرنسي القديم مؤادها "أنه لا يمكن لأحد أن يداعي بنائبٍ عنه" وهي تعني بأنه لا يمكن للوكيل أن يظهر بمفرده في المحاكمة، بل عليه أن يُظهر دومًا إسم موكله إلى جانب إسمه، وبالتالي عليه أن يبين الصفة التي يعمل بموجبها [٢].
لذا لا بد لنا من تحديد الصفة في الدعوى المدنية (الفقرة الأولى) والصفة في الدعاوى الأخرى (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: الصفة في الدعوى المدنية

إن المشرع اللبناني لم يورد تعريفًا للصفة إنما أشار إليها في الفقرة الثانية من المادة ٩ أ.م.م. على أنه: "لا يقبل أي طلب أو دفع أو دفاع صادر عن أو ضد شخص لا صفة له" إذ أنها شرط لقبول الدعوى يجب توافره لدى جميع الخصوم وترك أمر تعريفها للإجتهاد والفقه.
فعلى صعيد الفقه عرفها البعض أنها الإمكانية القانونية التي تؤهل شخصًا ما الإدعاء أمام القضاء أي أن لديه السلطة للقيام بذلك[٣]، أو هي السند القانوني الذي يجيز لشخص معين أن يطلب من القضاء البت بأساس النزاع[٤].
ومنهم من عرفها بأنها عبارة عن سلطة بمقتضاها يباشر الشخص الدعوى أمام القضاء أو أنها السلطة التي تعود لشخص معين يستطيع بمقتضاها أن يزاول الحق في طرح الإدعاء على القضاء أو أنها السند

---

(1) Dictionnaire super major, Larousse, Paris, 1998, p 858.

(2) Garsonnet et César-Bru, Traité théorique et Pratique de Procédure civile et commerciale, op.cit. p 545; Jacques Héron, Droit judiciaire privé, Paris, 1991, n°152.

(٣) عفيف شمس الدين، المحاكمات المدنية بين النص والإجتهاد، مرجع سابق، ص ٢٣؛ بالمعنى نفسه إدوار عيد، موسوعة أصول محاكمات مدنية، الجزء ١، مجلد ١،د.ن، بيروت، لبنان، ط٢، ١٩٩٣، ص ١١٩؛ نصري دياب، نظرية وتطبيق أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ١٤٩.

(4) Garsonnet et César-Bru, Traité théorique et Pratique de Procédure civile et commerciale, op.cit., p 543.

الذي يخول شخصًا ما مباشرة الإجراءات أمام القضاء[١]، والبعض الآخر إعتبر أن الصفة هي المصلحة الشخصية والمباشرة وما هي إلا وجه من وجوهها[٢].
وذهب جانب آخر من الفقه بأنها مركز يمنح الشخص حق التقاضي والقيام بإجراءات الخصومة سواء استند هذا المركز على حق إجرائي أو نص القانون أو إلى سلطة التمثيل[٣].
وإتجه البعض الآخر إلى تعريفها بأنها سلطة مباشرة الدعوى أمام القضاء التي تمنح لمن يكون صاحب الحق المعتدى عليه أو المهدَّد بالإعتداء في مواجهة المعتدي أو المهدِّد بالإعتداء[٤]. وذهب جانب آخر إلى تعريفها أنها سلطة تثبت لأطراف الدعوى في التمسك أو الدفاع عن الحق أو المركز المدعى به[٥].
أما الصفة كما يراها بعض الفقهاء المسلمين تعني أن يكون المدعي والمدعى عليه ذوي شأن في الدعوى، يعترف بها الشرع، ويراه كافيًا لتخويل المدعي حق الإدعاء، وتكليف المدعى عليه بالجواب والمخاصمة[٦].
أما الإجتهاد فقد عرفها بأنها السلطة التي يمارس بمقتضاها شخص معين الدعوى أمام القضاء، وتقوم بينها وبين الحق المدعى به رابطة وثيقة، بحيث أن توافر هذه الرابطة يحقق الصفة للمداعاة وهي تكون لصاحب الحق أو لمن نال منه هذا الحق بصورة أصولية، فالصفة ترتبط بأساس الحق المطالب به[٧].
يلاحظ أن كل هذه التعريفات تدور حول محور واحد وهو أن الصفة ما هي إلا سلطة أو ميزة تحدد من يثبت له الحق في طلب الحماية القضائية ومن يراد الإحتجاج عليه بهذه الحماية للدفاع عن حقه أو مركزه القانوني. إلا أن كلمة الصفة متداولة في جميع الدعاوى وليس فقط في الدعوى المدنية فلا بد لنا من أن نتطرق لمفهوم الصفة في الدعاوى الأخرى.

---

[١] علي الشحات الحديدي، ماهية الصفة ودورها في النطاق الإجرائي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦، ص ٣٥.

[٢] أحمد أبو الوفا، أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ١١٦؛ أحمد خليل، أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ١٧٢؛ نبيل اسماعيل عمر، الدفع بعدم القبول ونظامه القانوني، ط١، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨١، ص ٩١.

[٣] عبد الحكيم عباس قرني عكاشة، الصفة في العمل الإجرائي، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق بني سويف جامعة القاهرة، ١٩٩٥، ص ٤٠.

[٤] سيد أحمد محمود، أصول التقاضي، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٩، ص ٢١٧.

[٥] سيد أحمد محمود، المرجع السابق، ص ١٤٧.

[٦] محمد نعيم عبد السلام ياسين، نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية، ط١، دار النفائس، الأردن، ١٤١٩ هـ، ص ٢٧٨.

[٧] الغرفة الإبتدائية في بيروت، الغرفة ٤، قرار رقم ١١٨، تاريخ ١٩٨٨/٦/٢٣، دعوى نصر ضد نصر، النشرة القضائية، العدد ١٢، ١٩٨٨، ص ١٢٨٣؛ بالمعنى نفسه تمييز، الغرفة ٢، قرار رقم ٢٠١١/١٩، تاريخ ٢٠١١/٢/٢٤، باز ٢٠١١، القسم الأول ، ص٢٦٠.

الفقرة الثانية: الصفة في الدعاوى الأخرى

للصفة أيضًا دورها في الدعاوى الأخرى كما هو الحال في الدعوى المدنية فلا بد من التطرق إليها بشكل مقتضب. سنعالج مفهوم الصفة في الدعاوى الإدارية (أولاً) وفي الدعاوى الجزائية (ثانيًا).

أولاً: الصفة في الدعاوى الإدارية

يعرف مجلس شورى الدولة اللبناني الصفة أنها السلطة التي يمارس بمقتضاها الشخص الدعوى أمام القضاء[1]. إلا أن مفهوم الصفة امام مجلس شورى الدولة قد يختلف عنها في الدعوى المدنية لا سيما أنها قد تتحد مع مفاهيم أخرى.

فلكي يكون للمستدعي الصفة القانونية التي تسمح له بتقديم مراجعة لدى مجلس شورى الدولة لا بد ان يستوفي في شخصه شرطين أساسين هما أن يتمتع بالأهلية وأن يكون ذا مصلحة للإدعاء. إذًا ومن حيث المبدأ المكرس فقهًا واجتهادًا، إن عنصر الصفة يشمل في مفهومه القانوني، الأهلية والمصلحة. وعلى هذا الأساس، وعلى سبيل التعريف عن الصفة للإدعاء، يمكن ان نقول أنها ليست فقط "الإسم" أو "الشخصية" الذي يظهر من خلالها صاحب العلاقة في الدعوى، وإنما أيضًا "الإفادة ذات الطابع المادي أو المعنوي"، التي توفر لصاحب العلاقة ممارسة حق ما أو مراجعة ما. وأحيانًا قد تكون أيضًا الأهلية القانونية أو التعاقدية لممارسة كل الحقوق، أو جزء من حقوق شخص ما، والعمل لحسابه[2].

فإن الإجتهاد الإداري مستقر على أنه في قضاء الإبطال، ليس ضروريًا من أجل توفر الصفة أن يكون المستدعي صاحب حق. بل يكفي أن يكون صاحب مصلحة فقط. فإن مراجعة الإبطال لتجاوز حد السلطة تتميز في هذا المجال عن غيرها من المراجعات المتعلقة بالقضاء الشامل، خاصة في أن المصلحة في الإدعاء، هي التي تعطي المستدعي هنا الصفة للإدعاء[3]. فقضي بتوافر الصفة في الطاعن كلما توافرت له مصلحة شخصية ومباشرة ومحققة في تقديم مراجعة الإبطال وقضي بأن لمفهوم الصفة وجهًا يتحد مع المصلحة المتمثلة بالفائدة الكامنة وراء الإدعاء[4]. فإذا كان مجلس الشورى يبدي عبر إجتهاداته تساهلاً

---

[1] مجلس شورى الدولة اللبناني، قرار رقم ١١٣، تاريخ ٢٠٠٣/١١/١٠، مجلة القضاء الإداري، العدد ٢٠، مجلد ١، ص٢٣٤.

[2] يوسف سعد الله الخوري، مجموعة القانون الإداري، الجزء الرابع، منشورات صادر الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠١، ص٥٩٠ و ٥٩١.

[3] ينظر يوسف سعد الله الخوري، المرجع السابق، ص٥٩٦ و٥٩٩.

[4] مجلس شورى الدولة اللبناني، قرار رقم ٥٠٣ ، تاريخ ٢٠٠٤/٤/٧، مجلة القضاء الإداري، العدد٢٠, مجلد ٢، ص ٩٤٢؛ بنفس المعنى مجلس شورى الدولة اللبناني، قرار رقم ٣٧٤، تاريخ ٢٠٠٢/٢/٢٥، مجلة القضاء الإداري، العدد١٧، مجلد ١، ص٥٠٢.

ملحوظًا في تقدير المصلحة في مراجعة الإبطال لتجاوز حد السلطة إلا أنه لم يجعل من هذه المراجعة مراجعة شعبية ولم يقبل المراجعة التي تهدف إلى مجرد الدفاع عن الشرعية بل حصر حق رفعها بمن تتحقق له مصلحة أكيدة ومباشرة مستندًا إلى كون القرار المطعون فيه من شأنه أن يؤثر على مركزه القانوني للمستدعي، وبما أن الصفة تقدر بالإستناد إلى موضوع القرار المطعون فيه بحيث يجب أن تتوافر في المستدعي صفة معينة تجعله في وضع خاص إزاء هذا القرار بالذات كصفة الموظف للطعن بالقرارات التي تمس أوضاعه الوظيفية، وصفة المالك للطعن بالقرار الذي يتعرض لملكيته، وصفة المكلف للطعن بالقرار الذي يؤثر على أوضاعه المالية والضريبية[١].

إلا أن قرارات أخرى قد ذهبت إلى الفصل بين شرط الصفة والمصلحة، إذ إعتبر مجلس الشورى في قرار له أن شرط الصفة المدلى به من المستدعي إذ وعلى فرض توافره لا يعني بالضرورة توافر شرط المصلحة، إذ أن الصفة وهي السلطة التي تمارس بمقتضاها الدعوى أمام القضاء تتميز عن المصلحة المبنية على الفائدة المتوخاة من الدعوى وقد لا تجتمع معها[٢].

فيلاحظ إذًا أن غالبية القرارات إتجهت إلى القول بإتحاد الصفة والمصلحة في مراجعة الإبطال فالصفة في المراجعة تتوفر كل ما كان للمستدعي مصلحة شخصية ومباشرة.

أما في القضاء الشامل، فلا بد لتوافر الصفة أن يكون هناك مساس أو إنتهاك للحق الشخصي فهو شرط لبت المراجعة في الأساس وهو أيضًا شرط لقبولها شكلاً [٣].

ثانيًا: الصفة في الدعاوى الجزائية

لا تختلف الصفة في الدعوى الجنائية عنها في الدعوى المدنية كثيرًا، فهي تمثل من له الحق في تحريك الدعوى الجزائية أمام القضاء الجنائي وأن تحريك الدعوى هو إتخاذ أول إجراءاتها، أي هو الإجراء الذي ينقل الدعوى من حالة السكون الذي كان عليه عند نشأتها إلى حال الحركة، بأن يدخلها في حوزة السلطات المختصة بإتخاذ إجراءاتها التالية. والصفة في رفع الدعوى تختلف من نظام إجرائي إلى آخر، ففي النظام الإتهامي (أو ما يطلق عليه الإتهام الفردي أو الشخصي) تكون الصفة في الإتهام وتحريك الدعوى للمجني

---

[١] مجلس شورى الدولة اللبناني، قرار رقم ٢٨٧، ت ٢٠٠٨/١/٨، مجلة القضاء الإداري، العدد ٢٤، ص٤٠٧؛ بنفس المعنى مجلس شورى الدولة اللبناني، القرار رقم ٢٠١٤/٨٢-٢٠١٥، ت ٢٠١٤/١٠/٢١، العدل ٢٠١٥ العدد ١، ص ١٨١؛ مجلس شورى الدولة اللبناني، القرار رقم ٢٠١٥/٨٥، ت ٢٠١٥/١١/١٢، العدل ٢٠١٦ العدد ١، ص ١٣٥.

[٢] مجلس شورى الدولة اللبناني، قرار رقم ٢٤٩، ت ٢٠٠١/١٢/٢٧، مجلة القضاء الإداري، العدد ١٧، مجلد ١، ص٣١١؛ بنفس المعنى مجلس شورى الدولة اللبناني، قرار رقم ٣٧٩، ت ٢٠٠٢/٢/٢٦، مجلة القضاء الإداري، لعدد ١٧، مجلد ١، ص ٥١٨.

[٣] يوسف سعد الله الخوري، مجموعة القانون الإداري، الجزء الرابع، مرجع سابق، ص ٥٩٧.

عليه نفسه وورثته من بعده، وهذا النظام أول ما عرف من أنظمة الإتهام ولا تزال تسير فيه القوانين ذات الطابع الأنجلوساكسوني، مع بعض التطوير كالقانون الإنكليزي والهندي والكندي. فالمجني عليه صاحب الحق الأصلي والصفة في الإتهام ورفع الدعوى الجزائية، أما الدولة فلها هذا الحق بطريق التبعية. أما في ظل نظام الإتهام العام فقد جعلت الدولة (الصفة) في تحريك الدعوى الجزائية ومباشرتها لسلطة تنوب عن المجتمع وهي النيابة العامة[١]. وهذا ما أخذ به المشرع اللبناني.

فالمدعي في الدعوى العامة هو المجتمع بإعتباره صاحب الحق في الجزاء الذي تقام الدعوى العامة من أجل تقريره، واستخلاص النتائج القانونية المترتبة على ذلك. ولكون المجتمع يستحيل عليه في مجموعه أن يباشر الإدعاء في الدعوى العامة، لذلك أقام المجتمع ممثلاً ووكيلاً قانونيًا عنه وهو النيابة العامة (المادة ٦ أصول محاكمات جزائية)[٢]. إلا أنه بمقتضى المادة ٧ من قانون أصول المحاكمات الجزائية بإمكان المتضرر من فعل جرمي أن يحرك دعوى الحق العام، إذا لم تحركها النيابة العامة بتقديم شكوى يتخذ فيها صفة الإدعاء الشخصي فإذا كان الفعل الجرمي من نوع الجناية فللمتضرر أن يتخذ صفة المدعي الشخصي أمام قاضي التحقيق الأول، أما إذا كان الفعل جنحة فللمتضرر أن يقدم دعواه أمام قاضي التحقيق الأول، وبإمكان المدعي الشخصي أن يتقدم مباشرة بدعوى أمام القاضي المنفرد إذا كان الفعل من نوع الجنحة أو المخالفة. بإستثناء بعض الجرائم التي لا يمكن تحريك الدعوى بصددها إلا بناء على شكوى المتضرر أو تقديم إدعاء شخصي والتي وردت بشكل متفرق في نصوص قانون العقوبات[٣].

المبحث الثاني: تمييز الصفة عن غيرها من المفاهيم المشابهة

هناك مفاهيم مشابهة للصفة وهي الأهلية وسلطة التمثيل والمصلحة، فكانت الصفة والأهلية تختلط في ذهن المؤلفين حتى عام ١٩٧٥[٤]. إذ أن للصفة معانٍ مختلفة في مجال قانون المرافعات فقد يقصد بها المصلحة الشخصية والمباشرة[٥]، وقد يقصد بها سلطة إستعمال الدعوى ومباشرتها فيقال مثلاً أن الشخص ليس لديه صفة للتقاضي، وقد يكون المقصود بها فقد الأهلية، أو عدم وجود سلطة، وبالنسبة للجمعيات والهيئات

---

[١] ينظر كريم خميس البديري، حق التقاضي في الدعوى الجزائية، منشورات زين الحقوقية، ٢٠١٢، ص ١٢٢ وما يليها.

[٢] سمير عالية وهيثم سمير عالية، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٨، ص ٢١٥.

[٣] عفيف شمس الدين، أصول المحاكمات الجزائية، دون ذكر دار النشر، ٢٠٠٥، ط٣، ص ١٤.

[٤] إدوار عيد، أصول المحاكمات المدنية والإثبات والتنفيذ، ملحق١ للجزء الأول إلى الجزء السابع، المنشورات الحقوقية صادر، ٢٠١١، ص٢٦.

[٥] عبد المنعم الشرقاوي، نظرية المصلحة في الدعوى، مرجع سابق، ص ٢٦٩.

فهي تعني فقد الشخصية المعنوية، وهذا يؤدي إلى الخلط والغموض[١]. فلا بد لنا من التمييز بين الصفة والمصلحة (المطلب الأول) الصفة والأهلية (المطلب الثاني) .

المطلب الأول: تمييز الصفة عن المصلحة

المصلحة والصفة مفهومين متقاربين إلى حدّ أن الأحكام القضائية لا تميز دائمًا بصورة دقيقة بينهما [٢]. ذلك أن التمييز بين الصفة والمصلحة يبقى متسمًا بالصعوبة والتعقيد مما إنعكس أثره على الفقه الإجرائي الذي لا يزال مختلفًا حول مدى إستقلال كل من الشرطين عن الآخر لأن الحدود التي تفصل بين الصفة والمصلحة تتسم بالغموض واللّبس[٣]. سنبدأ بتحديد مفهوم المصلحة (الفقرة الأولى) لنميز بعدها بين المفهومين (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: مفهوم المصلحة

لقد إعتبر البعض أن المصلحة هي الشرط الوحيد لقبول الدعوى[٤]، واعتبر البعض الاخر أن المصلحة ليست شرطًا لقبول الدعوى إذ هي العنصر الداخلي للدعوى فلا يمكن أن تكون شرطًا لنشأته[٥]، إلا أن غالبية الفقه قد جرى على إعتبار المصلحة شرطًا من شروط الدعوى. سنتناول المصلحة كشرط من شروط قبول الدعوى (أولاً) ومواصفات المصلحة (ثانيًا).

أور: المصلحة كشرط من شروط قبول الدعوى

إن المبدأ القديم "لا مصلحة، لا دعوى" (Pas d’intérêt pas d’action) [٦] لا يزال قائمًا وهو في طليعة الشروط المفروضة قانونًا لإقامة الدعوى، إذ يكون للمدعي مصلحة في إقامة الدعوى عندما يكون

---

[١]محمد العشماوي وعبد الوهاب العشماوي، قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن، ج١، مكتبة الآداب ومطبعتها، القاهرة، ١٩٥٧، ص ٥٨٠، هامش(٢).

[2] Vincent J. et Guinchard S., Procédure civile, op.cit., p 88 n°99.

[3] René Morel, Traité élémentaire de procédure civile, op.cit., n°30.

[4] René Morel, ibid., n°27;

رمزي سيف، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، ط ٨، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٦٨، ص ١٣٨.

[٥] فتحي والي، المبسوط في قانون القضاء المدني، الجزء ١، مرجع سابق، ص ١٥٣.

[٦] تمييز مدني، غرفة ٣، قرار نهائي، رقم ١٨٩، تاريخ ١٩٦٩/١٢/٢٦، دعوى شعار ضد عبد الخالق ، باز ١٩٦٦ حتى العام ١٩٧٠ ، ص٣٤٧؛ غرفة إبتدائية، لبنان الشمالي، قرار رقم ١٩٦، النشرة القضائية ، ١٩٨٨ ، ص ١٢٩٧.

من شأنها أن تغير وتحسن وضعيته القانونية الراهنة، وتتوقف المصلحة على المنفعة التي يأملها المدعي من إقامة الدعوى وهذه المنفعة هي ذات طابع مالي أو معنوي[١]. إذ أن القاعدة الكلية في الإدعاء توجب وجود مصلحة لمن يدعي، أي ان تكون له صلاحية لإقامة الدعوى وأن تكون له مصلحة شخصية ومباشرة[٢]. وفي القضايا الإدارية أكد المشرع أيضًا ضرورة توافر المصلحة المشروعة ليس فقط بالنسبة إلى دعوى القضاء الشامل بل أيضًا في دعوى الإبطال لتجاوز حد السلطة[٣].

فالمصلحة هي مناط الدعوى[٤]، فإذا ما تقدم المدعي بدعوى شكا فيها من ضرر وقع عليه إلا أنه لم يطلب من المحكمة إزالة الضرر وإنما إقتصر على طلب إستثبات وقوع الضرر وحفظ حقه بإقامة دعوى لإزالة هذا الضرر فعندها تعتبر المصلحة غير متوفرة لأن مهمة القضاء محصورة بحماية حقوق الأفراد وتوزيع العدالة بينهم[٥]. والمصلحة ليست شرطًا لقبول الدعوى فحسب إنما لقبول أي طلب أو دفع أو طعن في الحكم فيقتضي توافرها بالنسبة لإدعاء المدعي وأيضا لدفاع المدعى عليه، ولطلب التدخل المقدم من الغير وأيضا لإستخدام طرق الطعن[٦].

هذه القاعدة المتقدمة التي تفرض توافر المصلحة كان مسلمًا بها في لبنان بدون نص صريح وقد جاء قانون أصول المحاكمات المدنية الجديد بخلاف القديم وكرسها صراحة في نص المادة ٩[٧] التي تنص في فقرتها الأولى على ما يلي: "تكون الدعوى مباحة لكل من له مصلحة قانونية قائمة، أو لمن يهدف منها إلى تثبيت حق أنكر وجوده أو الإحتياط لدفع ضرر محدق أو مستقبل أو الإستيثاق من حق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه، وذلك باستثناء الحالات التي يحصر فيها القانون بأشخاص يحدد صفتهم حق تقديم طلب أو دحضه أو الدفاع عن مصلحة معينة"[٨].

فقد إفتتحت المادة ٩ تعداد شروط إقامة الدعوى بشرط وجود "مصلحة قانونية قائمة" وتكمن مصلحة المدعي في المنفعة التي تكون عادة إقتصادية التي قد يحصل عليها من جراء إقامة الدعوى أو بالأحرى من جراء الحكم المرجو، أما مصلحة المدعى عليه فتكمن في رد الإدعاء وإبقاء الوضع على حالته دون تغيير. إلا

---

[١] تمييز مدني، غرفة أولى، قرار رقم ٣٢، ت ١٩٧١/٧/٦، مجلة العدل لعام ١٩٧١، ص ٤٦٥.

[٢] إستئناف بيروت، الغرفة الأولى، قرار رقم ٥٢٤، ت ١٩٧٢/٤/٦، مجلة العدل لعام ١٩٧٢، ص ٣٤٥.

[٣] إدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية، جزء ١، مجلد١، ١٩٩٣، مرجع سابق، ص ٩١.

[٤] محكمة إستئناف البقاع المدنية، قرار رقم١٢٣، تاريخ ١٩٩٦/٧/١٥، النشرة القضائية، ١٩٩٦، ص ٩٧٣.

[٥] الغرفة الإبتدائية الثانية، جبل لبنان، قرار رقم ٢١٠، تاريخ ١٩٨٨/٤/١٤، النشرة القضائية ١٩٨٨، ص ١٠٦٧.

[6] Cass.Civ.1ère, 19 janvier 1983 n° 81-16.159, Bull.civ I, n°27.

[7] De même l'article 31 de N.C.P.C exige que « L'action est ouverte à tous ceux qui ont intérêt légitime au succès ou au rejet d'une prétention. »; والمادة ٣ من قانون المرافعات المصري

[٨] إدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية، جزء ١، مجلد١، ١٩٩٣، مرجع سابق، ص ٨٦.

أنه لا يكفي أن تتوافر المصلحة (بمعنى المنفعة) بل يجب أيضًا أن تتوافر فيها عدة خصائص فدون تلك الخصائص تبقى المصلحة مجرد "منفعة" لا تجدر حمايتها قضائيًا[١]. فما هي المواصفات التي يجدر توافرها في المصلحة ؟

ثانيًا: مواصفات المصلحة

من المقرر فقهًا وإجتهادًا أن المصلحة المشروطة لإقامة الدعوى ومتابعتها يجب ان تكون قانونية ومشروعة، وحالة وآنية، وشخصية ومباشرة[٢].

أ-المصلحة القانونية والمشروعة

كي تقبل الدعوى يجب أن تستند إلى حق أو مركز قانوني يتذرع به رافعها، وأن ترمي إلى إقرار هذا الحق أو المركز أو إلى تثبيته، بعبارة أخرى يجب أن تكون المصلحة التي يسعى المدعي إلى حمايتها مصلحة قانونية ومشروعة وهذا المبدأ مقرر في الفقه والإجتهاد منذ القدم[٣]، وقد كرسته المادة ٩ بشكل صريح "تكون الدعوى مباحة لكل من له مصلحة قانونية".

فالمصلحة تكون قانونية عندما تهدف إلى حماية حق ذاتي، أما المصلحة غير القانونية لا يعتد بها ولا تكفي لقبول الدعوى وتكون المصلحة غير قانونية إذا كانت مخالفة للنظام العام أو الآداب العامة أو كانت إقتصادية بحتة ومثال المصلحة المخالفة للنظام العام والآداب أن يطلب شخص تنفيذ عقد تم بينه وبين خليلته مضمونه إستمرار العلاقة بينهما[٤]. ويجري التساؤل عما إذا كانت المصلحة التافهة تعتبر مبررًا لقبول الدعوى؟ فليس في القانون أو أحكام القضاء ما يشير إلى حل صريح لهذه المسألة، إنما يمكن القول، وإن جاز مبدئيًا قبول الدعوى التي تستند إلى مصلحة ذات قيمة تافهة فإن هذه المصلحة لا يجوز أن تبرر الإدعاء في الحالات التي يبرز فيها بوضوح من ظروف القضية أن المدعي لا يبتغي منها سوى الكيد والتعسف وإيقاع الضرر بخصمه دون ان يجني من ذلك منفعة ذات شأن[٥].

---

[١] نصري دياب، نظرية وتطبيق أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ١٤٣.

[٢] محكمة التمييز، غرفة رقم ٤، قرار رقم ٤٩، تاريخ ٢٠١٢/١٠/٣٠، دعوى باسيل، باز ٢٠١٢، ص ٤١٩.

[٣] محكمة الدرجة الأولى في الشمال، قرار رقم ٤٧، تاريخ ١٩٩٧/٦/١٩، النشرة القضائية، العدد الثاني عشر، ١٩٩٧، ص ١١٨٤؛ Vincent J. Et Guinchard S., Procédure civile, op.cit., p 91 n°103

[٤] أحمد أبو الوفا، أصول محاكمات مدنية، مرجع سابق، ص١١٦.

[٥] إدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية، جزء ١، مجلد١، ١٩٩٣، مرجع سابق، ص ٩٤.

ب-مصلحة قائمة وحالة

حتى تقبل الدعوى يجب أيضًا أن تكون المصلحة التي تستند إليها قد نشأت وظهرت فعليًا أي أن تكون المصلحة حالة وقائمة[١]. فالمصلحة القائمة معناها أن تكون المصلحة متوفرة عند إقامة الدعوى، ومبرر هذه القاعدة يكمن في أن مهمة القضاء تنحصر في حل النزاعات التي نشبت فعليًا لا في حل نزاعات يحتمل حصولها[٢]. فتتحقق المصلحة الحالة والآنية عندما يكون المساس بالحق قد حصل فعلًا[٣].

وهذا ما أشار إليه القانون الحالي في المادة ٩ بإشتراطه أن تكون المصلحة "قائمة"، فالمصلحة المحتملة لا تكفي، أي بمعنى آخر يجب أن يكون حق رافع الدعوى قد إعتدي عليه بالفعل أو حصلت له منازعة فيه فيتحقق الضرر الذي يبرر الإلتجاء إلى القضاء: كأن يمتنع المؤجر عن تسليم المستأجر العين موضوع عقد الإيجار، أو كأن يحل أجل الدين فيمتنع المدين عن الوفاء للدائن به[٤]. إذًا تعتبر المصلحة قائمة حتمًا عندما يكون التعرض قد حدث حين رفع الدعوى، وتعتبر حالة وآنية عندما يكون المساس بالحق قد وقع فعلاً[٥].

ولكن يطرح التساؤل حول مدى إمكانية القول بوجود المصلحة عندما يكون وقوع الضرر غير مؤكد بعد؟

في المبدأ إن القاضي لا ينظر إلا في النزاعات الحالة والناشئة إلا أن المشرع والإجتهاد أدخلوا عدة إستثناءات على شرط المصلحة الناشئة والحالة، فقد جاء في المادة ٩ "أن الدعوى مباحة لمن يهدف منها إلى الإحتياط لدفع ضرر محدق أومستقبل أو الإستيثاق من حق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه." ففي هذه الحالات، لا تكون المصلحة قائمة وحالة، بل فقط محتملة، ومع ذلك تكون الدعوى مقبولة وتعرف بالدعوى الوقائية كحالة من يخشى فوات فرصة الإستشهاد بشاهد على موضوع لم يعرض بعد أمام القضاء ويحتمل عرضه عليه (م ٢٩٦ أ.م.م)، وقد كرس المشرع أيضًا إمكانية إقامة الدعوى التقريرية في بعض الحالات وهي دعوى تقام من صاحب الحق بوجه شخص يشكك بهذا الحق أو يعارض في صحته، وتهدف إلى الحصول على قرار قضائي يثبت هذا الحق[٦].

---

[١] إدوار عيد، المرجع السابق، ص ٩٥.

[2] Cass.Chambre sociale, 19 juin 1985, n° 84-10.182.

[٣] حلمي وهاني الحجار، الوسيط في أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ٥٢.

[٤] أحمد أبو الوفا، المرجع سابق، ص ١١٩.

[٥] الياس عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية بين النص والإجتهاد دراسة مقارنة، الجزء الأول، المواد ١ إلى ١٣٠، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠١١، ص ٤٩، بند ٣٩ .

[٦] نصري دياب، نظرية وتطبيق أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ١٤٧و١٤٨؛

Voir de même Roger Perrot, La notion d'intérêt né et actuel, RTD civ. 2012. p 146.

فإن النص المتقدم أجاز الإدعاء أحيانًا رغم أن المصلحة غير حالة بل محتملة وذلك بشرط أن يكون الهدف من الإدعاء إما تثبيت حق أنكر وجوده عن طريق ما يسمى بالدعوى التقريرية، وإما الإحتياط لدفع ضرر محدق عن طريق ما يسمى بالدعوى الوقائية كدعوى وقف الأعمال الجديدة التي يمكن أن ترفع في وقت لا يكون العمل الذي ارتكبه الخصم بلغ حد التعرض، بل إنه سيبلغ هذا الحد مستقبلًا بحيث يجوز رفع الدعوى وقائيًا دفعًا لهذا الضرر المحدق، الذي وإن لم يكن متحققًا وقت إقامة الدعوى، فإنه سيتحقق فعلاً في المستقبل[١].

ج-مصلحة شخصية ومباشرة:

ومعناها أن يكون المدعي قد تضرر مباشرة وشخصيًا في مصالحه الحقيقية، فالقانون القضائي الخاص لا يجيز لشخص بأن يأخذ المبادرة بإقامة الدعوى بمصلحة تخص الغير أو تخص الجماعة[٢].

إلا أنه هناك حالات تقبل فيها الدعوى دون وجود مصلحة شخصية ومباشرة لدى المدعي، وهذه الحالات هي تلك المتعلقة بقضايا النقابات والجمعيات[٣]. إذ أن هذه الدعاوى التي تقيمها هذه المجموعات باتت متداولة بشكل كبير التي تدافع عن المصلحة الجماعية التي أنشأت من أجلها والتي تتميز عن المصلحة الخاصة بكل فرد من أفرادها[٤].

إلا أن هذا الشرط المفروض في المصلحة يقرب مفهوم المصلحة من مفهوم الصفة[٥] ، فقد ذهب البعض إلى إعتبار أن المصلحة الشخصية والمباشرة هي الصفة بذاتها، فهل إن هذين المفهومين فعلاً متحدان؟ هذا ما سنعمد إلى تبيانه في الفقرة الثانية.

الفقرة الثانية: مدى إستقلالية الصفة عن المصلحة

إن التمييز بين الصفة والمصلحة يظل متسمًا بالصعوبة والتعقيد مما إنعكس أثره على الفقه الإجرائي الذي ما يزال مختلفًا حول مدى إستقلال كل من الشرطين عن الآخر[٦]. فإن الفقهاء يتفقون على إشتراط الصفة،

---

[١] حلمي وهاني الحجار، الوسيط في أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ٥٣.

[٢]حلمي وهاني الحجار، المرجع سابق، ص ٥٤.

[٣] الياس عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية بين النص والإجتهاد دراسة مقارنة، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ٥٠، بند ٤٦.

[4] Patrice Jourdain, La recevabilité de l'action en responsabilité exercée par le représentant d'un groupement sans personnalité morale contre l'un des membres, RTD civ., 1994, p 623.

[٥] نصري دياب، نظرية وتطبيق أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ١٤٨.

[٦] علي الحديدي، القضاء والتقاضي وفقًا لقانون الإجراءات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، مرجع سابق، ص ٤٨٦.

إلا أن بعضهم يرى أن هذا الشرط ليس سوى تكرار لشرط المصلحة الشخصية والمباشرة، غير أن البعض الآخر يرى تمييز الشرطين عن بعضهما[1].

إذ يذهب الإتجاه الأول إلى القول بإتحاد الصفة مع المصلحة (أولاً) أما الإتجاه الثاني يذهب إلى القول بأن الصفة والمصلحة شرطان مستقلان (ثانيًا).

أولاً: إتحاد الصفة بالمصلحة

يذهب جانب كبير من الفقهاء إلى القول بأن الصفة والمصلحة المباشرة والشخصية سيان، وأن الصفة ما هي إلا وجه من وجوه المصلحة، وهذا ما إعتبره بعض الفقه الفرنسي بقوله أن المصلحة الشخصية والمباشرة تعني الصفة[2].

إذ إعتبر أنصار هذا الإتجاه أن المصلحة الشرط الوحيد لقبول الدعوى وأن الصفة ليست سوى وصف من أوصاف المصلحة فهي المصلحة الشخصية والمباشرة فما الصفة إلا تكرار لهذا الشرط[3].

ويستند أنصار هذا الإتجاه لتبرير موقفهم أنه إذا تم الإعتداء على حق ما فلا تقبل الدعوى إلا من صاحب الحق أو من ينوب عنه لأن صاحب الحق هو الذي تكون له مصلحة شخصية ومباشرة لدفع الإعتداء عن حقه، وإذا رفعها غيره دون سند فستكون الدعوى غير مقبولة لعدم توافر المصلحة الشخصية والمباشرة[4].

ويلاحظ أن المشرع المصري بموجب القانون ٨١ لسنة ١٩٩٦ نص في المادة ٣ على أنه "لا تقبل أي دعوى كما لا يقبل أي طلب أو دفع إستنادًا لأحكام هذا القانون أو أي قانون آخر لا يكون لصاحبه فيها مصلحة شخصية ومباشرة وقائمة يقرها القانون." فلم يأتي على ذكر الصفة كشرط من شروط قبول الدعوى إنما ذهب مع الإتجاه القائل أن المصلحة هي الشرط العام لقبول الدعوى، وأن الصفة ليست سوى المصلحة الشخصية والمباشرة فلم يجعل من الصفة شرطًا مستقلًا لقبول الدعوى.

إن هذا الرأي قد بالغ في تصويره فكرة المصلحة وبإدماج الصفة فيها وجعلها وصفًا من أوصافها. فلا بد لنا من التطرق للإتجاه الثاني لنحدد من بعدها موقفنا من هذا الأمر.

---

[1] محمد نعيم عبد السلام ياسين، نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص ٢٨٠.

[2] Vincent J. et Guinchard S., Procédure civile, 1994, op.cit., p92, n°107.

[3] عبد المنعم الشرقاوي، نظرية المصلحة في الدعوى، مرجع سابق، ص ٤١؛ أحمد أبو الوفا، المرافعات المدنية والتجارية، ط ١٢، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٠، ص ١٩٦؛ رمزي سيف، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص ١١٥؛ بنفس المعنى محكمة إستئناف جبل لبنان المدنية، الغرفة الأولى، قرار رقم ٢١، تاريخ ١٩٨٨/٣/١٧، النشرة القضائية، العدد الثامن، ١٩٨٨، ص ٨١٩.

[4] علي الحديدي، القضاء والتقاضي وفقًا لقانون الإجراءات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، مرجع سابق، ص ٤٨٧.

ثانيًا: الصفة والمصلحة شرطان مستقلان

إذا كان الأصل أن تتوافر الصفة يعني بالضرورة توافر المصلحة الشخصية والمباشرة أي صاحب الحق، إلا أن هناك حالات وإن كانت قليلة يعترف القانون فيها بتوافر الصفة لشخص ليس له مصلحة شخصية ومباشرة في رفعها كالدعوى غير المباشرة التي يستعملها الدائن بممارسة حق مدينه في رفع الدعاوى للمطالبة بحق من حقوق هذا المدين ويدخل هذا الدين في حساب المدين وليس لحساب الدائن رافع الدعوى[١].

لقد ذهب جانب من الفقه إلى الفصل بين المصلحة الشخصية والمباشرة وبين الصفة إذ إعتبر أنصار هذا الإتجاه أنه في المبدأ أن الشخص الذي له مصلحة شخصية ومباشرة يتمتع حكمًا بصفة التقاضي إلا أن لهذا المبدأ إستثناءات وهذه الإستثناءات هي التي تبرر التمييز بين الصفة والمصلحة، فصاحب الحق المطلوب حمايته أو تنفيذه له الصفة بإقامة الدعوى بشأنه. فإذا كان المبدأ يخلط بين الصفة من جهة والمصلحة المباشرة والشخصية من جهة أخرى عندما يكون المدعي هو صاحب الحق المطلوب حمايته أو تنفيذه، هناك حالات إستثنائية تنفصل فيها الصفة عن المصلحة المباشرة والشخصية وهذه الحالات هي من جهة الحالات التي حصر فيها القانون حق إقامة الدعوى بأشخاص يعطيهم الصفة (م٩أم.م)، ومن جهة أخرى الحالات التي تقوم فيها الدعوى من قبل المجموعات[٢](كالجمعيات والنقابات).

فبحسب هذا الإتجاه يظهر التمييز بين الصفة والمصلحة عندما يحصر القانون بأشخاص يحدد صفتهم حق تقديم طلب أو دحضه أو الدفاع عن مصلحة معينة وبالتالي فإن الصفة تختصر بهذا الشخص الذي يحدده القانون ولو توافرت عند غيره مصلحة للإدعاء، فإن القانون يمنح الصفة للمداعاة عن المحجور عليه إلى ممثله القانوني وذلك من أجل حمايته وأكدت ذلك المادة ١٤ و ١٥ أ.م.م فيكون هو وحده صاحب الصفة للمداعاة رغم أن المصلحة تتوفر لدى غيره ولا مجال في هذه الحال القول بإتحاد الصفة والمصلحة[٣]. ودعوى النسب لأب مثلاً لا ترفع إلا من الولد غير الشرعي أو من والدته كنائبة عنه بينما قد يوجد هناك أشخاص آخرون تتوافر لهم المصلحة في إقرار النسب إلا انهم لا يملكون صفة الإدعاء[٤].

إذ يرى هذا الإتجاه أنه من المغالاة أن نجعل الصفة أحد شروط المصلحة فكل من شرطي المصلحة والصفة لازم وضروري لقبول الدعوى، فالقول بأن الصفة تختلط مع المصلحة الشخصية والمباشرة قول

---

[١] علي مصباح إبراهيم، الوافي في أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ٤٢.

[٢] نصري دياب، نظرية وتطبيق أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ١٥٠و١٥١.

[٣] محكمة التمييز، الغرفة الاولى، قرار رقم ١١٠، تاريخ ٢٠٠/١١/٣٠، دعوى عبد النور ضد الهبر، باز ٢٠٠٠، المجموعة ٣٩، ص ٤٢٢.

[٤] إدوار عيد، موسوعة أصول محاكمات مدنية، الجزء ١، مجلد ١، مرجع سابق، ص١٢١.

غير دقيق لأن الصفة مستقلة تمامًا ولا تختلط مع المصلحة، فالمصلحة هي الفائدة أو المنفعة التي تعود على الشخص من مباشرة الدعوى أما الصفة فهي السند الذي يبرر وجود حق الدعوى[١]. فالصفة عنصر مستقل عن المصلحة فلا بد من توافره لتوافر المصلحة للمداعاة[٢].

ونحن في الواقع نؤيد هذا الإتجاه، ونرى أن الصفة والمصلحة الشخصية والمباشرة تتحدان عندما يمارس صاحب الحق بنفسه الدعوى إلا أن هذا الإتحاد لا يعني أن الصفة هي المصلحة الشخصية والمباشرة بذاتها إذ يبقى لكل منها ذاتيتها. فقد تتحد الصفة أحيانًا مع المصلحة وأحيانًا قد تختلفان[٣].

كما في المقابل قد تتوافر لشخص الصفة لتقديم الدعوى دون أن تكون له المصلحة الشخصية فيما يدعيه كما في دعاوى التي تقيمها النيابة العامة والدعاوى النقابية.

المطلب الثاني: تمييز الصفة عن الأهلية

إن اللجوء للمحاكم حرية من الحريات العامة لا يجوز في الأصل حرمان أحد منها[٤]. إلا أنه لممارسة هذه الحرية يقتضي أن يكون المدعي والمدعى عليه وكل شخص في الخصومة اهلًا لذلك. وكما سبق وذكرنا عند دراسة شروط قبول الدعوى أن بعض الفقه قد إعتبر أن الأهلية شرط من شروط قبولها المتعلقة بأشخاص الخصوم إلى جانب كل من المصلحة والصفة. إلا أن الفقه الحديث بغالبيته بات يقسم شروط الدعوى إلى شروط وجود الدعوى وهما الصفة والمصلحة وإعتبار الأهلية شرط لممارسة الحق بالدعوى[٥].

سنعمد إلى تبيان مفهوم الأهلية للتقاضي (الفقرة الأولى) ثم سنبين مدى إستقلالية الصفة عن الأهلية (الفقرة الثانية).

---

[١] علي الحديدي، القضاء والتقاضي وفقًا لقانون الإجراءات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، مرجع سابق، ص ٤٩٢و ٤٩٣.

[٢] محكمة التمييز، الغرفة الثالثة، قرار إعدادي رقم ٤٧، تاريخ ١٩٧٠/٤/٧، دعوى قوزما ضد البنك اللبناني للتجارة، باز ١٩٦٦-١٩٧٠، ص ٣١٠.

[٣] الياس عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية بين النص والإجتهاد دراسة مقارنة، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ٥٢، بند ٥٩.

[٤] صلاح الدين عبد اللطيف الناهي، النظرية العامة في الدعوى في المرافعات والأصول المدنية، مرجع سابق، ص ١٤٦.

[5] Estelle Gallant, Capacité, Répertoire de droit international, Dalloz, sept.2015, n°85.

الفقرة الأولى: مفهوم الأهلية للتقاضي

لكي يقبل مثول الشخص أمام القاضي كمدعي أو مدعى عليه أو متدخل، يجب أن يتمتع بأهلية التقاضي وإلا أن يكون ممثلاً بصورة قانونية صحيحة[١]. والأهلية نوعان لذا سنعمد فيما يلي إلى التفريق بين أهلية التمتع بحق الإدعاء (أولاً) وأهلية ممارسة هذا الحق (ثانيًا).

أولاً: أهلية التمتع بحق الإدعاء

القاعدة أنه لكل شخص طبيعي أو معنوي تضرر من تصرف ما حق اللجوء إلى القضاء[٢]. إذ لا يمكن لأحد أن يكون طرفًا في الخصومة إذا لم يكن موجودًا قانونًا[٣]. فأهلية التمتع تعود لكل شخص معنوي أو طبيعي، لبناني أو أجنبي وهذا ما نصت عليه المادة ٣/٧ أ.م.م. فلا بد من التمييز بين أهلية الأشخاص الطبيعيين والمعنويين.

أ-أهلية الشخص الطبيعي

إن أهلية التمتع أو الوجوب للشخص الطبيعي تكتسب تلقائيًا بالولادة، فهي تشكل مرحلة إنطلاق وجوده القانوني[٤]. فالولادة والوفاة هما حدود هذا الوجود[٥]. إذ لا يجوز إقامة دعوى بإسم أو بوجه الشخص الطبيعي المتوفي أو الذي لم يلد بعد[٦]. إنما تثور بعض الصعوبة بالنسبة للدعوى المرفوعة بإسم شخص متوفي أو ضده، ذلك أن المنطق يفرض إعتبار مثل هذه الدعوى باطلة بطلانًا مطلقًا والحكم الذي يصدر فيها كأنه غير موجود، ولا حاجة بالتالي لسلوك طرق الطعن ضده بقصد إعلان بطلانه أو عدم وجوده، ولكن القضاء لا يتقبل بسهولة فكرة إنعدام وجود الأعمال القانونية بوجه عام ولا فكرة إنعدام وجود الأحكام القضائية بل يأخذ بنظرية البطلان الذي يقرر بنتيجة الطعن في تلك الأحكام[٧].

---

[١] نصري دياب، نظرية وتطبيق أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ١٥٤.

[2] Jean-Claude Douence, Collectivités locales : contrôle de la légalité, Répertoire de contentieux administratif, Dalloz, avr.2005 (actualisation: janv. 2014), n°328.

[3] Gilles Pellissier, Qualité pour agir, Rép.de contentieux administratif, Dalloz, avr.2009 (actualisation: oct.2014), n°13.

[4] Teyssié, Droit civil, Les personnes, 16e éd., LexisNexis, spéc. 2014, n°15.

[5] Estelle Gallant, Capacité, op.cit., n°12.

[٦] نصري دياب، نظرية وتطبيق أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ١٥٥.

[٧] إدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية، الجزء الأول، مجلد١، مرجع سابق، ص ٢٠١.

ب- أهلية الشخص المعنوي

بخلاف الأشخاص الطبيعيين إن المجموعات لا يكتسبون تلقائيًا الوجود القانوني أو ما يعرف بالشخصية المعنوية إنما يكتسبونها تحت شروط معينة[1]، فقط المجموعات التي تتمتع بالشخصية القانونية أو المعنوية يتمتعون بأهلية حق التقاضي أما المجموعات التي لا تتمتع بالشخصية القانونية فلا تتمتع مبدئيًا بأهلية حق الإدعاء[2]. إن الأشخاص المعنويين قد يكونون إما من أشخاص القانون العام كالدولة والبلديات والمؤسسات العامة، إما من أشخاص القانون الخاص كالشركات والنقابات والجمعيات[3].

فتكتسب الشركات والجمعيات الشخصية المعنوية منذ إكتمال تأسيسها وفقًا لأحكام القانون بيد أنه إعترف للشركات المساهمة وهي على قيد التأسيس بشخصية قانونية محدودة وذلك بالقدر اللازم للقيام بإجراءات هذا التأسيس[4]. أما الجماعات التي لا تتمتع بالشخصية المعنوية لا تمتلك الأهلية للمداعاة إذ لا وجود قانوني لها، كمثلًا إقامة الدعوى على "العائلة X" هو في غير محله القانوني إذ أن هذه الأخيرة لا تمتلك الشخصية القانونية وبالتالي لا وجود قانوني لها[5].

إلا أن أهلية التمتع لا تكفي للقيام بالأعمال الإجرائية في الدعوى، بل يجب أن تتوافر إلى جانبها الأهلية الإجرائية المسماة أهلية الممارسة[6].

ثانيًا: أهلية ممارسة حق التقاضي

إن التمتع بالأهلية للتقاضي كما سبق وذكرنا يعود لأي شخص طبيعي أو معنوي حسب المادة ٧ أ.م.م. إلا أنه لممارسة هذا الحق شروط أشد وهي الشروط نفسها المفروضة على الشخص لممارسة مجمل حقوقه[7]. لأن هذه الممارسة يمكن أن تترتب عليها نتائج هامة، كممارسة أي حق، أقلها خسارة الحق الذي

---

(1) Géraldine Maugain, Actes de procédure, Rép.civ, Dalloz, janv. 2018 (actualisation: mars 2018), n°20.

(٢) جاكلين باز، القانون القضائي الخاص، مرجع سابق، ص ٥٢.

(3) Ibrahim Najjar, Libéralités: détermination et capacité des parties, Rép.civ, Dalloz, Brémond, juin 2011 (actualisation: avr. 2018) n°345.

(٤) إدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية، الجزء الأول، مجلد١، مرجع سابق، ص ٢٠٢.

(5) Cass.civ.3è, 10 juin 1998, n°96-17.975.

(٦) الياس عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية بين النص والإجتهاد دراسة مقارنة، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ٦٦، بند ١٣٠.

(٧) نصري دياب، نظرية وتطبيق أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ١٥٦؛

Henry Solus et Roger Perrot, Droit judiciaire privé, Tome 1, Sirey, 1961, n°290.

تستند إليه الدعوى، وإن أهلية ممارسة الحقوق بشكل عام ومنها ممارسة حق الإدعاء تتأثر بقوة التمييز والإدراك[1]. فهي صلاحية الشخص الطبيعي لمباشرة إجراءات الدعوى بإسمه أمام القضاء سواء لمصلحته أو لمصلحة غيره وهي تقابل أهلية الأداء المنصوص عليها في القانون الموضوعي[2].

إذ تخضع أهلية التقاضي للقواعد العامة الواردة في القانون. فأهلية التقاضي قريبة الصلة بأهلية التصرف ومع ذلك فإن هذه القرابة لا تعني المساواة، فإن أهلية التقاضي تنفرد عن أهلية التصرف بكونها لا تنطلق من إتفاق بين الطرفين، كما أنها ليست من قبيل الأفعال الملزمة بمجرد إيقاعها، وإنما هي نقطة إنطلاق مركز قانوني معقد وشكلي تتوالى آثاره بإستمرار الخصومة القضائية حتى يبت القاضي في النزاع[3].

ويرجع في تحديد الأهلية لممارسة حق التقاضي للقانون الداخلي لدولة المتقاضي[4]. وهذا ما نصت عليه المادة ١٢ أ.م.م مدنية على أنه "يرجع في الأهلية للتقاضي إلى قانون دولة المتقاضي ويرجع إلى قانون فاقدي الأهلية أو ناقصيها أو المفقودين فيما خص الإشراف عليهم وتمثيلهم" فإذا كان أجنبيًا لا بد من العودة إلى قانون بلاده. أما إذا كان لبنانيًا لا بد لنا من العودة إلى أحكام القانون المدني إذ نصت المادة ٢١٥ من قانون الموجبات والعقود أنه لممارسة حق الإدعاء لابد بالنسبة للشخص الطبيعي أن يكون قد بلغ سن الرشد أي أن يكون قد أتم الثامنة عشرة من عمره وهذا ما ذهب إليه المشرع الفرنسي أيضًا[5]، بخلاف القانون المصري الذي جعلها إحدى وعشرين سنة[6].

ولكن لا يكفي ذلك إذ لا بد أيضًا أن يكون عاقلاً. فهناك بعض الأشخاص الذين يملكون أهلية التمتع دون أهلية الممارسة كالقاصر، والمحجور عليه بسبب نقص أو إنعدام في الإدراك كالجنون والعته أو السفه[7].

فإن الشخص الذي يتمتع بأهلية الإختصام دون أهلية التقاضي ليس له مباشرة إجراءات الدعوى بنفسه بل ينوب عنه من يمثله قانونًا[8]. بإستثناء بعض الحالات كالقاصر المأذون له بممارسة التجارة أو الصناعة

---

[1] محكمة الإستئناف المدنية في بيروت، غرفة ١١، قرار رقم ١٤٠٧، تاريخ١٠/١٠/ ٢٠١٣، العدل ٢٠١٥، العدد ٢، ص ٩٢٤.

[2] نبيل إسماعيل عمر، قانون أصول المحاكمات المدنية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٨، ص ٢٧١.

[3] صلاح الدين عبد اللطيف الناهي، النظرية العامة في الدعوى في المرافعات والأصول المدنية، مرجع سابق، ص ١٥١.

[4] Estelle Gallant, Capacité, op.cit., n°86.

[5] Article 414 du code civil : « La majorité est fixée à dix-huit ans accomplis ; à cet âge, chacun est capable d'exercer les droits dont il a la jouissance. »

[6] المادة ٢/٤٤ من القانون المدني المصري.

[7] الياس عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية بين النص والإجتهاد دراسة مقارنة، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ٦٦، بند ١٣١.

[8] فتحي والي، مبادئ قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، ط٢، ١٩٧٥، ص ٢٨٩.

فيعامل كمن بلغ سن الرشد ضمن حدود تجارته أو صناعته، فيستطيع مباشرة إجراءات الدعوى بنفسه سواء كان مدعيًا أو مدعى عليه [١].

أما بالنسبة للشخص المعنوي فلا وجود مادي له، فلا بد له بالإضافة إلى جوده القانوني أن يتمثل عن طريق أشخاص طبيعيين[٢]. إذ أن الشخص المعنوي تتوافر فيه أهلية التمتع بحق الإدعاء، إلا أنه يمارس هذا الحق من خلال ممثليه المعينين في القانون أو في أنظمته الأساسية، فيتمتع الممثلون بسلطة ممارسة حق الإدعاء بإسم الأشخاص المعنويين ولحسابهم[٣].

الفقرة الثانية: مدى إستقلالية الصفة عن الأهلية

سنعمد إلى تبيان أوجه التشابه بين الصفة والأهلية (أولاً) ومن ثم أوجه الإختلاف بين الصفة والأهلية (ثانيًا).

أولاً: أوجه التشابه بين الصفة والأهلية

إن تعريف الصفة في الدعوى بكونها هي سلطة مباشرة الدعوى يشكل خلطًا بين الصفة وأهلية التقاضي ذلك أن مفهوم أهلية التقاضي هو الصلاحية والقدرة على مباشرة الدعوى، وهذا ما يؤدي إلى أن تصبح كل من الصفة في الدعوى وأهلية التقاضي مترادفين، فيلاحظ مثلاً أن المشرع العراقي قد خلط بين الصفة وأهلية التقاضي كشرط لصحة مباشرة الإجراءات القضائية والصفة بالمصلحة كشرط لقبول الدعوى عند إعتباره الولي والوصي وغيرهم من الممثلين القانونيين خصومًا في الدعوى[٤].

كذلك يحصل التقارب بينهما عند بيان شروط قبول الدعوى، فكان ينظر في السابق إلى الأهلية كشرط من شروط قبول الدعوى المتعلقة بأشخاص الخصوم كما هو الأمر بالنسبة للصفة والمصلحة[٥] التي يؤدي تخلفها إلى الحكم بعدم قبول الدعوى على اعتبار أن الصفة والمصلحة والأهلية مرتبطين بوجود الشخص. وكذلك يحصل التقارب بينهما عندما يكون الشخص عديم أو ناقص الأهلية أو شخصًا معنويًا ولا يستطيع مباشرة الإجراءات بنفسه فيتم تمثيله بواسطة ممثل قانوني إذ أنه هنا أكثر ما يحصل الخلط بين الصفة والأهلية فقد يعتبر أن الممثل القانوني هو صاحب الصفة في الدعوى من هنا يجب التمييز بين المفهومين.

---

[1] Solus et Perrot, Droit judiciaire privé, T 1, op.cit., n°295.

[2] Gilles Pellissier, Qualité pour agir, op.cit., n°26.

[٣] نصري دياب، نظرية وتطبيق أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ١٥٧.

[٤] ديمن يوسف غفور، الخصومة في الدعوى المدنية وإشكاليتها في القانون العراقي، دراسة مقارنة، المنهل، ٢٠١٨، ص ٨٤.

[5] Solus et Perrot, Droit judiciaire privé, T1, op.cit. n°293.

ثانيًا: أوجه الإختلاف بين الصفة والأهلية

لا يجوز لفاقد الأهلية أن يمارس حق الإدعاء كالقاصر الذي لم يبلغ سن الرشد أو المحجور عليه (كالمجنون أو السفيه) بسبب نقص إدراكه أو إنعدامه. إنما لا يمنع على أحد هؤلاء الأشخاص إكتساب صفة المدعي رغم إنعدام أهليته، لذلك يجب التفريق بين إمكانية إكتساب صفة المدعي وبين التمتع بالأهلية الإجرائية لممارسة هذه الصفة [١].

فصاحب الحق القاصر مثلاً يملك الصفة اللازمة للمخاصمة في الدعوى، إنما لا يملك الأهلية اللازمة لممارسة حق الإدعاء، لذلك تحصل المداعاة بوجهه بواسطة من يمثله قانونًا، أي الولي أو الوصي وتكون لهذا الأخير عندئذٍ، بوصفه ممثلًا قانونيًا للقاصر، الصفة أو السلطة لرفع الدعوى بإسم القاصر، وصفته هذه تختلف عن صفة من يمثله أي القاصر والناشئة عن كونه صاحب الحق الموضوعي. فصفة القاصر تتعلق إذًا بحق الدعوى، وصفة الولي أو الوصي الممثل له تتعلق بإستعمال هذا الحق أي برفع الدعوى فعليًا بإسمه أمام القضاء. وواضح أن الصفة الأولى هي مرتكز الصفة الثانية التي لا تقوم بدونها، بحيث أن التحقق من وجود الصفتين هو الذي يخول القاضي الإنتقال إلى الفصل في الموضوع[٢]. كما أن الأهلية لا تؤثر في شروط قبول الدعوى، وإنما تؤثر في إجراءاتها فهي شرط لصحة الإجراءات القضائية.

تبعًا لذلك إن الصفة تتميز عن الأهلية، إذ أن الصفة هي السلطة التي تعود للشخص برفع الدعوى أمام القضاء في حين أن الأهلية هي صلاحية الشخص للمداعاة بالنظر لمؤهلاته الذاتية[٣]. كما أن للصفة شرط لقبول الدعوى في حين أن الأهلية ليست كذلك بدليل أن الدعوى تبقى مقبولة حتى لو كان صاحب الصفة غير ذي أهلية بشرط أن يتم تمثيله وفقًا لأحكام القانون.

الفصل الثاني: أصحاب الصفة للمخاصمة في الدعوى المدنية

إن مثول الشخص أمام القضاء لا يعني أنه خصم ما لم يطالب بشيء أو يكون مطلوبًا بشيء في مواجهته[٤]. وقد يظهر الخصم بأكثر من صورة أو حالة[٥].

---

[١] جاكلين باز، القانون القضائي الخاص، مرجع سابق، ص ٥٢.

[٢] إدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية، جزء ١، مجلد١، ١٩٩٣، مرجع سابق، ص ١٢٢.

(3) Solus et Perrot, Droit judiciaire privé, T1, op.cit., n°264.

[١]عيد محمد القصاص، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، ط١، دار النهضة العربية للطبع والنشر، القاهرة، ٢٠٠٥، ص ٤٩٤.

[٥] أحمد السيد الصاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧، ص٥٤٧.

فالخصم هو من يقدم بإسمه طلبًا إلى القضاء للحصول على حماية قضائية أو من يقدم في مواجهته هذا الطلب، وترتبط فكرة الخصم بتقديم طلب الحماية القضائية بإسم شخص، وذلك بصرف النظر عما إذا كان من قدم الطلب بإسمه هو صاحب الحق أو المركز القانوني الموضوعي المطلوب حمايته أم لا، وما إذا كانت له صفة في الدعوى أم ليس له صفة. كذلك الأمر بالنسبة لمن يقدم ضده الطلب، فهو يعتبر خصمًا بصرف النظر عما إذا كان هو الطرف السلبي في الحق في الدعوى(١). فيكون خصمًا في الدعوى كلًا من المدعي والمدعى عليه ومن تدخل أو أدخل فيها أو إعترض على حكمها(٢).

فالخصومة القضائية تبدأ بطرفين أو بجهتين متنازعتين. إذ يفترض كل طلب بالحماية أمام القضاء طرفين: من يقدمه ومن يوجه إليه ويسمى الأول المدعي، والثاني المدعى عليه وبغير مدعٍ ومدعى عليه لا توجد خصومة مدنية، ولهذا يسميان بالطرفين الأصليين في الخصومة(٣). وإن الوضع مماثل بشان الطعن فلا يكفي لقبول الطعن أن يكون مرفوعًا من ذي صفة بل أيضًا أن يكون قد رفع على ذي صفة(٤).

فالخصم في الدعوى قد تكون له الصفة في تقديم الدعوى أو قد لا تكون له الصفة لذلك فهو أي شخص يقدم الطلب إلى القضاء أو يقدم الطلب في مواجهته، إلا أنه وفي كل الأحوال فإن مناط قبول الدعوى والإستمرار في إجراءاتها هو توفر الصفة الموضوعية فيها(٥). وقد جرت العادة على القول أن الأشخاص الذين لهم الصفة للمخاصمة هم صاحب الحق، ورثته، دائنيه وممثليه.

لذلك سنبحث الصفة الموضوعية (المبحث الأول) والصفة الإجرائية (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الصفة الموضوعية

الصفة تحدد الشخص الذي يكون له الحق في الدعوى فهي تعبر عن الجانب الشخصي فيها، وتعني السند الذي يبرر وجود حق الدعوى سواء في صورته الإيجابية (المدعي) أم في صورته السلبية (المدعى عليه)(٦).

فإن الصفة يجب أن تتوافر ليس فقط في المدعي الذي يقدم طلبًا بل أيضًا فيمن يقدم هذا الطلب ضده أي في المدعى عليه، كما يجب أن تتوافر في هذا الأخير عند تقديمه أي دفع أو دفاع وكذلك في من يوجه إليه هذا الدفع أو الدفاع.

---

(١) فتحي والي، المبسوط في قانون القضاء المدني، الجزء ١، مرجع سابق، ص ٦٧١.

(٢) حبيب عبيد مرزة العمّاري، الخصم في الدعوى المدنية دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١١، ص ٢٧.

(٣) فتحي والي، ، المبسوط في قانون القضاء المدني، الجزء ١، مرجع سابق، ص ٦٧٢.

(٤) أحمد أبو الوفا، محمد نصر الدين كمال، ومحمد عبد العزيز يوسف، مدونة الفقه والقضاء في المرافعات، الجزء الأول، دار المعارف، الإسكندرية، ١٩٥٤، ص٢٩٣، بند ٣٢٢.

(٥) أحمد أبو الوفا، التعليق على نصوص قانون المرافعات الجديد وقانون الإثبات، ط١، منشأة المعارف الإسكندرية، ١٩٦٨، ص ٢٥.

(٦) علي الحديدي، القضاء والتقاضي وفقًا لقانون الإجراءات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، مرجع سابق، ص ٤٩٤.

فإن الذي يملك الصفة للمداعاة هو الشخص الذي يتمتع بالسلطة اللازمة للإدعاء بشأن حق أو مصلحة معينة. إذ أن الصفة الواجب توافرها بالمدعي ليصبح مخولاً للإدعاء تنشأ عن ترابط بين الدعوى نفسها والحق المنتهك المدعى به[١]. ففي المبدأ كما ذكرنا عند بحث مفهوم المصلحة من يمتلك المصلحة الشخصية والمباشرة تكون له الصفة للإدعاء بهدف الحصول على حكم في الموضوع، فالشخص الذي يستطيع المطالبة بتطبيق القانون هو الذي يهمه هذا التطبيق بشكل شخصي[٢]. إلا أنه لابد من التمييز بين فئتين من الأشخاص عند ممارسة الدعوى بين أن تكون مقامة من صاحب الحق لمصلحته الشخصية وبين أن يقيمها شخص لمصلحة شخص آخر[٣]. فعندما يباشر المدعي صاحب الحق الموضوعي الإجراءات بنفسه نكون أمام الصفة الموضوعية العادية، إلا أنه في بعض الأحيان قد يعترف القانون لأشخاص آخرين بالصفة لرفع الدعوى بالرغم من كونهم ليسوا من أصحاب الحق الموضوعي[٤].

لذا سنبدأ بتحديد الصفة الموضوعية العادية (المطلب الأول) والصفة الموضوعية غير العادية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الصفة الموضوعية العادية

الأصل أن الصفة في المدعي تكون لمن يزعم أنه صاحب الحق أو المركز القانوني، كما تكون الصفة للمدعى عليه الذي إعتدى على الحق أو المركز القانوني أو هدد بالإعتداء عليه هذه هي الصفة العادية[٥].

إذ يلزم لقبول الدعوى أمام المحاكم أن تقام من ذي صفة على ذي صفة، وقد نص المشرع اللبناني على هذا الأمر صراحة في المادة ٩ من قانون أ.م.م. بقولها "لا يقبل أي طلب أو دفاع أو دفع صادر عن أو ضد شخص لا صفة له." فيقصد بشرط الصفة أن تنسب الدعوى إيجابًا لصاحب الحق وسلبًا لمن يوجد الحق في الدعوى في مواجهته[٦].

فالصفة يتعين توافرها ليس فقط في المدعي الذي يقدم طلبًا بل أيضًا فيمن يقدم هذا الطلب ضده كما يجب أن تتوافر في هذا الأخير عند تقديمه دفع أو دفاع وكذلك فيمن يوجه إليه هذا الدفع أو الدفاع. فعندما

---

[١] تمييز مدني، غرفة ثانية، قرار رقم ٢، ت١/٤/١٩٨٥، دعوى الحاج ضد ضاهر، باز ١٩٧٦-١٩٨٧، ص ٤٠٥.

[2] Monique Bandrac ; Serge Guinchard, Vérification de la qualité à agir, Dalloz action Droit et pratique de la procédure civile, 2017-2018, chap.102, n°11.

[3] Solus et Perrot, Droit judiciaire privé, T1, op.cit., n°266.

[٤] حبيب عبيد مرزة العمّاري، الخصم في الدعوى المدنية دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ٥٩.

[٥] أنظر علي الحديدي، القضاء والتقاضي وفقًا لقانون الإجراءات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، مرجع سابق، ص ٤٩٤.

[٦] نبيل إسماعيل عمر، الدفع بعدم القبول ونظامه القانوني، مرجع سابق، ص ٩٥، بند ٦٧.

يطالب المدعي بدين له في ذمة المدعى عليه يجب أن يكون دائنًا بهذا الدين كي تتوافر له الصفة للمطالبة، وعندما يدلى في وجهه بدفاع يستند إلى أن المقاصة تمت بينهما بشأن دين آخر فيجب أن يكون مدينًا بهذا الدين حتى تكون له الصفة بالنسبة لهذا الدفاع المدلى بوجهه.
سنعمد إلى معالجة الصفة الإيجابية (الفقرة الأولى) والصفة السلبية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: الصفة الإيجابية

إن صفة المدعي هي صفة إيجابية إنطلاقًا من كونها الصفة التي تحرك الدعوى وتنشأ رابطة الخصومة بين المدعي والمدعى عليه.
وإن الأصل في الإدعاء والتقاضي أن يطلب المدعي الحق لنفسه أي أن يكون أصيلًا في الدعوى[١]. فالأصيل هو الذي يزعم حصول إعتداء على حقه ويتقدم بطلب إلى القضاء لحمايته. سنعمد إلى معالجة معيار تحديد صاحب الصفة الإيجابية (أولاً) وصفة خلفاء صاحب الصفة (ثانيًا).

أولاً: معيار تحديد صاحب الصفة الإيجابية

أ-المبدأ

إن إستخلاص توافر الصفة في الدعوى هو من قبيل فهم الواقع فيها الذي يستقل به قاضي الموضوع[٢]. فإذا كان من المسلم به على صعيد العلم والإجتهاد أن الصفة من جانبها الإيجابي تكمن في الصلاحية الممنوحة لصاحب الحق قانونًا من أجل صيانة حقوقه ودفع الضرر اللاحق بهذه الحقوق، فقد بات من المتفق عليه أن هذه الصفة تستمد من موضوع الدعوى ومما ترمي إليه[٣].
فالصفة في الدعوى تكون أصلاً لصاحب الحق المطلوب حمايته. فالدائن هو من له الصفة أصلاً في المطالبة بالدين، والمشتري هو من له الصفة أصلاً في طلب إستلام المبيع ومالك العين هو من له الصفة

---

[١] محمد نعيم عبد السلام ياسين، نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص ٢٨١.

[٢] محمد عزمي البكري، الدفوع في قانون المرافعات فقهًا وقضاءً، دار محمود للنشر والتوزيع، ١٩٩٦، ص١٠١١.

[٣] الياس عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية بين النص والإجتهاد دراسة مقارنة، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ٥٢، بند ٦٠.

أصلاً في طرد الغاصب لها[١]. إذ تعني في الأصل أن يكون المدعي هو صاحب الحق، أو المركز القانوني القانوني المطلوب حمايته، ذلك أنه الأكثر قدرة على ترجيح مصلحته في الخيار لرفع الدعوى من عدمه[٢]. فالصفة تكون حتمًا لصاحب الحق بالذات. وهي تتلازم مع الحق بصورة وثيقة في هذه الحال لكن دون أن تندمج به بل تظل متميزة عنه[٣]. إذ يتوجب بحث صفة الإدعاء إنطلاقًا من إفتراض وجود الحق المدعى به لا من وجوده الفعلي الذي هو موضوع النزاع ذاته فعلى المحكمة في مرحلة أولى إنطلاقًا من الإدعاء نفسه أن تتطرق إلى بحث مسألة الصفة حتى تصل في مرحلة لاحقة إلى بت النزاع المعروض عليها، لتقرر ما إذا كان ما يدعى به صحيحًا أم لا لتثبت على أساس ذلك وجود أو عدم وجود الحق[٤]. حيث أن توافر الصفة للمداعاة لدى المدعي يشترط قيام رابطة وثيقة بالحق موضوع الإدعاء مع إفتراض وجود هذا الحق، بحيث أنه يكفي لتوافرها أن يبدو إمتلاك الحق من قبل من يدعيه ممكنًا ومحتملاً في المرحلة السابقة لمرحلة بحث الموضوع بالإستناد إلى ما يظهر من وقائع الإدعاء وظروفه وذلك أن مسألة الصفة تتميز عن مسألة ثبوت الحق[٥]. حيث أن مجرد إدعاء شخص ما بكونه صاحب حق معين يجعل بالضرورة صفته متوفرة على صعيد بحث قبول الدعوى وذلك بمعزل عن صحة إدعائه في الأساس[٦].

فللمالك مثلاً الحق في درء أي خطر قد يصيب ملكه ويعرضه إلى التلف ومن هذا القبيل له أن يمنع النش الذي يعتور البناء فيكون له الصفة للإدعاء بإجراء التصليحات وإزالة سبب النش بغض النظر عن سببه[٧]. وتوفر الصفة للإدعاء في مشتري العقار بعد تسلمه له للحفاظ عليه رغم عدم تسجيل عقد البيع نهائيًا في السجل العقاري[٨]، وتوافر صفة الإدعاء في المؤجر مطالبة لحقوقه عند إستمرار إشغال المستأجر غير

---

[١] أمينة النمر، أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ٩٧.

[٢] عباس زبون عبيد العبودي، شرح احكام قانون قانون أصول المحاكمات المدنية، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ٢٠٠٦، ص ١٩٨.

[٣] إدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية، جزء ١، مجلد١، ١٩٩٣، مرجع سابق، ص ١٣١.

[٤] تمييز مدني، غرفة ٥، قرار رقم ٥، تاريخ ٢٠٠٠/٣/٢٣، صادر في التمييز القرارات المدنية، ٢٠٠٠، ص ٥٩٠، ف ١.

[٥] تمييز مدني، غرفة ١، قرار نهائي رقم ١١، تاريخ ٢٠٠٦/٤/٢٧، صادر في التمييز القرارات المدنية، ٢٠٠٦، الجزء ١، ص٨١، ف ٢؛ بنفس المعنى تمييز مدني، غ ٥، قرار رقم ٤، تاريخ ٢٠٠٠/١/١١، صادر في التمييز القرارات المدنية، ٢٠٠٠، ص ٤٩٦، ف ٣.

[٦] محكمة بداية جبل لبنان، غرفة ٢، قرار رقم ١١٢، تاريخ ٢٠٠٠/٦/١٥، أيمن عويدات، مرحلة من عمر المحكمة، المنشورات الحقوقية صادر، ٢٠١١، ص ١٢٥.

[٧] تمييز مدني، غرفة ٥، قرار رقم ٢١،تاريخ ٢٠٠٦/٢/٢، صادر في التمييز القرارات المدنية، ٢٠٠٦، ج ٢،ص ٨٦٤، ف١.

[٨] تمييز مدني، غرفة ٥، قرار رقم ٣، تاريخ ١٩٩٨/١/١٢، صادر في التمييز القرارات المدنية، ١٩٩٨، ص ٤٦٣، ف٢.

الشرعي[1]، وتوفر صفة مالك ٦٠٠ سهم في العقار للإدعاء برفع التعدي عن العقار الناتج عن إشغال غير شرعي[2].

وشرط الصفة في المدعي يتعين توافره في كافة الدعاوى حتى الدعاوى المستعجلة فلا يتصور أن ترفع دعوى مستعجلة من أو على شخص لا صفة له فإن بحث صفة المدعي واجب على قضاء الأمور المستعجلة فلا يكون قاضي العجلة قد تصدى الأساس ببحثه الصفة[3]، إذ إن الشروط العامة للدعوى يجب أن تتحقق أيضًا في الدعوى الرامية إلى إجراء تحقيق لتلافي نزاع مستعجل أو ممكن الحدوث[4]. إلا أن الصفة في الدعوى المستعجلة تختلف عن الصفة المطلوبة في الدعاوى الموضوعية إذ يقتصر إختصاص القاضي المستعجل على تقدير ما إذا كانت الصفة التي يدعيها المدعي ليست نزاع جدي، لأن الدعوى المستعجلة لا تسمح بالمناقشة في الصفة إلا بالقدر الذي تتطلبه ظروف كل دعوى على حدة[5].

ب- حصر الصفة ببعض الأشخاص

في بعض الأحيان قد يتدخل المشرع ويحصر حق إقامة الدعوى بأشخاص معينين فبموجب المادة ٩ من قانون أ.م.م تكون الدعوى مباحة لكل من له مصلحة قانونية قائمة وذلك بإستثناء الحالات التي يحصر فيها القانون بأشخاص يحدد صفتهم حق تقديم الطلب أو دحضه أو الدفاع عن مصلحة معينة.

وبالتالي فإن الصفة تنحصر بهذا الشخص الذي يحدده القانون ولو توفرت عند غيره مصلحة للإدعاء. فأشخاص معينين تكون لهم الصفة وحدهم دون غيرهم وتعد من قبيل الصفة العادية التي يحدد القانون نطاقها من ناحية الأشخاص أي من يكون له الحق في الدعوى بما له من صفة كما هو الحال في دعوى التطليق التي ترفع من الزوجة على الزوج فالصفة قاصرة على الزوجة (صفة المدعي) ضد الزوج (صفة المدعى عليه) فلا تثبت الصفة لغيرهم فتكون قاصرة عليهم[6]، ففي دعاوى الأحوال الشخصية لقد إعتبرت الصفة بالنسبة لبعضها عائدة فقط لأصحاب الحالة القانونية ولا يكون للغير حق التدخل في الدعوى وإن

---

[1] تمييز مدني، غرفة ٥، قرار رقم ٣٤، تاريخ ١٩٩٨/٣/١٧، صادر في التمييز القرارات المدنية، ١٩٩٨، ص ٥٢٤، ف١.

[2] تمييز مدني، غرفة ٥، قرار رقم ٤٩، تاريخ ١٩٩٧/٤/١، صادر في التمييز القرارات المدنية، ١٩٩٧، ص ٢٨٧، ف١.

[3] تمييز مدني، غرفة رقم ٥، قرار رقم ٩٨، ت٥/٣١/ ١٩٩٤، مجموعة باز ١٩٩٤، العدد ٣٣، ص ٤٤٢ .

[4] الياس عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية بين النص والإجتهاد دراسة مقارنة، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ٥٤، بند ٧٠.

[5] شريف الطباخ، موسوعة الدفوع المدنية في ضوء القضاء والفقه، الجزء الثاني، دار العدالة، القاهرة، ٢٠١٠-٢٠١١، ص ٢٢٥.

[6] علي الحديدي، القضاء والتقاضي وفقًا لقانون الإجراءات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، مرجع سابق، ص ٤٩٥.

تحققت له المصلحة في ذلك[١]. ومثلًا المادة ١٥٦ من قانون الموجبات والعقود التي حصرت حق المطالبة بإعلان الصورية بدائني المتعاقدين والخلفاء الخصوصيين. كما تكون الصفة في طلب الإبطال بسبب الجحود للواهب وحده وهو يوجه الإدعاء ضد الموهوب له فلا يصح من ثم إقامة الدعوى من ورثة الواهب إذا لم يكن هذا الأخير قد أقامها أثناء حياته كما لا يجوز رفعها ضد وارث الموهوب له إذا لم تكن قد أقيمت على هذا الأخير قبل وفاته (المادة ٥٣٠ من قانون الموجبات والعقود). أما فيما يتعلق بالمرافق العامة فإن الحق بالتصرف بها يعود للسلطة الإدارية التي يعود لها وحدها الحق في المداعاة من أجل صيانتها[٢].

ويلاحظ أن أمر تحديد الصفة للتقاضي قد يدق أحيانًا وذلك بالأخص عندما تكون النصوص القانونية التي يراد إستخلاص الحق الموضوعي منها الذي هو مستند الصفة لا تعين بدقة هذا الحق ولا من يمكنه المقاضاة به، وهذا ما يحصل مثلاً بالنسبة للنصوص المتعلقة بتنظيم البناء من حيث علوه وقياساته وتراجعه عن حدود الأرض المقام فيها أو حدود العقار الجار وإقامة الشرفات والمطلات فيه وغير ذلك من القيود الواردة عليه. فتذهب بعض الأحكام إلى أن هذه النصوص هي مقررة لصالح التنظيم العام ولا يجوز بالتالي للأفراد وبوجه خاص للمالكين المجاورين، إقامة الدعوى لإزالة المخالفات الواقعة عليها. بينما ذهبت أحكام أخرى إلى التمييز بين النصوص المتعلقة بتنظيم البناء معتبرةً أن بعضها يشتمل على قيود مقررة في سبيل المصلحة العامة وتعود الصفة في طلب إزالة المخالفات الواقعة عليها إلى الإدارة وحدها ويكون للأفراد طلب التعويض في حال نشوء ضرر لهم من جراء هذه المخالفات، اما بعضها الآخر الذي يشتمل على قيود مقررة لمصلحة الجار كتراجع البناء عن حدوده مسافة معينة فيشكل إرتفاقًا لمصلحة هذا الأخير يوليه الصفة لإزالة المخالفات الواقعة عليه وقد ذهب الدكتور إدوار عيد إلى الأخذ بالحل الأول بإعتبار أن نصوص أنظمة البناء تستهدف التنظيم العام للبناء في أراضي البلاد أو بعض مناطقها، مراعيةً المصلحة العامة في ذلك أي مصلحة التجميل العام ومصلحة الصحة العامة أكثر منها المصلحة الفردية الخاصة[٣]. فإن الجار الذي يطالب بإزالة القسم المخالف للرخصة في بناء جاره، لا تسمع دعواه لإنتفاء الصفة. ويشترط لتوافر الصفة له في إدعائه، أن يدلي بأن جاره الباني قد خالف أحكام قانون الملكية أو غيره من القوانين المتعلقة بالعقارات وألحق به ضررًا من جراء هذه المخالفات[٤]. وكذلك الأمر بشأن طريق عام أو ممر، فيجوز للأفراد سلوك مختلف طرق الإدعاء بشأن طريق عام أو ممر، حيث قضت محكمة الإستئناف أنه

---

[١] إدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية، جزء ١، مجلد١، ١٩٩٣، مرجع سابق، ص ١٣٦.

[٢] إستئناف جبل لبنان المدنية، غرفة ١، قرار رقم ٢١، تاريخ ١٩٨٨/٣/١٧، النشرة القضائية، ١٩٨٨، العدد الثامن، ص ٨١٩.

[٣] يراجع إدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية، جزء ١، مجلد١، ١٩٩٣، مرجع سابق، ص ١٣٨ وما يليها.

[٤] تمييز مدني، قرار رقم ٢٣، تاريخ ١٩٦٧/٢/١٠، العدل، لعام ١٩٦٧، ص ٣١.

وعليه بما لا شك فيه انه من حق المستأنفين أن يطلبوا إعادة الطريق البلدي العام أو الممراتالتي تعتبر أملاكًا عمومية، وفيما إذا ثبتت صفتهما العمومية هذه، إلى سابق موقعها إذا كان من شأن تحوير هذا الموقع أو إزالته أن يلحق الضرر بهم[١].

ثانيًا: صفة خلفاء صاحب الصفة

أ-إنتقال الحق يستتبع إنتقال الصفة

الخلف هو من يتلقى الحق من شخص آخر. فما دام أن الصفة تعود لصاحب الحق الموضوعي بالذات، فإنها تظل ملازمة لهذا الحق وتنتقل مبدئيًا لمن ينتقل إليه سواء بطريق الإرث أو الوصية أو بطريق التفرغ بعوض أو بغير عوض[٢]. فالخلافة نوعان الخلافة العامة التي لا تحدث بالنسبة للشخص الطبيعي إلا بالوفاة، فبوفاة الشخص تنتقل جميع حقوقه المالية إلى ورثته ويصبح للخلف ذات الصفة التي كانت للسلف في كل ما له وما عليه[٣]، أما الخلافة الخاصة فهي تكون بتصرف صاحب الصفة بالحق المتنازع عليه إلى الغير[٤]، وقد تكون الخلافة نتيجة تصرف مضاف إلى ما بعد الموت مثل الوصية[٥]. فهناك خلافة حتى في الصفة الموضوعية العادية.

فإن الصفة للمخاصمة بعد وفاة صاحب الحق تنتقل إلى الورثة أو الموصى لهم على وجه عام بشأن الحقوق والإلتزامات التي تلقوها من التركة ولهم بالتالي المطالبة بجميع الحقوق التي كانت للمورث أو الموصي في ذمة الغير ما لم تكن الدعاوى شخصية محضة أي ما يرتبط بشخص المورث أو الموصي بالذات كدعوى الطلاق[٦].

وكما تتوفر الصفة عند صاحب الحق فإنها تتوفر أيضًا عند الخلف الخاص الذي نال منه هذا الحق بصورة أصولية كالموهوب له أو الموصى له على وجه خاص أو المتفرغ له، فإذا تضمن عقد البيع تعهدًا بالبيع إلى المشتري او إلى شخص آخر يريده فيصبح هذا الأخير متمتعًا بالصفة اللازمة للمطالبة بإنفاذ العقد كذلك تتوفر الصفة عند الغير الذي تفرغ له صاحب المال عن حقه أثناء السير بالمحاكمة المتعلقة بهذا

---

[١] محكمة إستئناف الشمال المدنية، الغرفة رقم ٤، القرار رقم ١٩٩٤/٩٩، النشرة القضائية ١٩٩٤، العدد ٧، ص ٦٦٧.

[٢] إدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية، جزء ١، مجلد١، ١٩٩٣، مرجع سابق، ص ١٤٢.

[٣] فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، ١٩٩٩، ص ٤٠، بند ١٤.

[٤] محمود محمد هاشم، قانون القضاء المدني، الجزء الثاني، د.ن، ١٩٨٩، ص٢٢٢، بند ١٥٠.

[٥] عيد محمد القصاص، الخلافة في الصفة الإجرائية في المواد المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦، ص ٤٣، بند ١٥.

[٦] عفيف شمس الدين، المحاكمات المدنية بين النص والإجتهاد، ص ٢٥.

المال[1]. فعند إنتقال الحق الموضوعي، إذا كان رافع الدعوى قد إنتقل إليه هذا الحق بعد الإعتداء عليه ففي هذه الحالة ينتقل الحق ومعه الدعوى الذي تحميه، ولما كانت الدعوى قد نشأت للسلف، فإنه يجب على الخلف إثبات إنتقال الحق إليه بالإرث أو بالحوالة أو غيرها من الطرق لكي يثبت صفته في الدعوى[2]. كذلك الأمر في حالة إنتقال الحق بعد إقامة الدعوى من قبل صاحب الصفة الأساسي، فإذا نقل الدائن حقه إلى شخص آخر قبل صدور الحكم فإن ذلك يستتبع زوال صفته ومصلحته في الدعوى، وتظهر صفة ومصلحة صاحب الحق الجديد وهي تكون أساسًا للدعوى القائمة[3].

ب- مدى صفة الوريث المحتمل للمداعاة

إن طلب التحقيق في سبيل حق معين لا يكون في الأصل إلا ممن يملك هذا الحق[4]. فإذا كانت الدعوى مباحة على سبيل الإحتياط لدفع ضرر محدق أو أو مستقبلي على ما تنص عليه المادة ٩ من قانون أ.م.م، فإن إقامة مثل هذه الدعوى يفترض أن يكون لمن أقامها حقًا أكيدًا وليس حقًا محتملًا وإن ما ورد في النص المشار إليه بالنسبة للضرر المستقبلي لا ينسحب على هذه الصفة من الحق الذي يقتضي أن يكون أكيدًا كي يولي صاحبه الصفة للإدعاء[5].

فالفقرة الأولى من المادة ٩ أ.م.م ولو أجازت إفتراض مصلحة إحتمالية، فإنها إشترطت حتى في هذه الحالة وجوب توفر الحق، كما وأن الصفة التي هي من الشروط الأساسية الواجب توافرها للإدعاء حسبما جاء في الفقرة الأخيرة من المادة ٩ تقوم بالتالي هي الأخيرة على وجود حق قائم وناشئ وليس إحتمال وجود حق فإن الوريث المحتمل بإرث لم ينشا بعد طالما ان المورث ما زال على قيد الحياة لا يملك حق قائم وناشئ وبالتالي فهو دون صفة تسمح له بالإدعاء لحمايته مستقبلاً[6].

فإن الصفة للإدعاء ترتكز على وجود حق يطالب به أو يدافع عنه وهذا الحق لا يولي صاحبه حق الإدعاء به إلا إذا كان محقق الوجود، مشروعًا، ومستحق الأداء وعند إجتماع هذه الصفات يعتبر الحق سبب الدعوى وعلة وجودها وبدونه لا أثر للدعوى ولا صفة لتحريكها، فما دام أن الوارث ما يزال حقه محتملاً طالما أن المورث لا يزال على قيد الحياة فلا تكون له الصفة للمداعاة بشأن حقوق تتعلق بهذه الأموال إذ

---

[1] ينظر حلمي وهاني الحجار، الوسيط في أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ٥٨و ٥٩.

[2] فتحي والي، المبسوط في قانون القضاء المدني، الجزء ١، مرجع سابق، ص ١٤٣.

[3] عبد المنعم الشرقاوي، نظرية المصلحة في الدعوى، مرجع سابق، ص ٢٧٣.

[4] الياس عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية بين النص والإجتهاد دراسة مقارنة، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ٥٤، بند ٧٠.

[5] تمييز مدني، غرفة ١، قرار رقم ٥٨، تاريخ ٢٠٠٠/٥/٣٠، باز ٢٠٠٠، المجموعة ٣٩، ص ٣٤٩.

[6] تمييز مدني، غرفة ٢، قرار رقم ١٠، تاريخ ١٩٩٢/٣/١٢، باز ١٩٩٢، ص ٢٢٨.

يعود للمورث ان يجري ما يحلو له من تصرفات في حياته ولو كان من شأنها الإضرار بمصالح ورثته لاحقًا[1]. فمثلاً لا تكون مقبولة الدعوى التي ترفعها الزوجة حال حياة زوجها لإبطال التصرف الحاصل منه لبعض أولاده لأن قصد به الخروج عن أحكام الميراث، إذ أن الصفة والمصلحة لا تتحققان لها في رفع هذه الدعوى مادام زوجها حيًا[2].

فإذًا حال حياة المورث لا صفة للوارث للطعن في تصرفات مورثه المستقبلي، فصفة الوارث لا تثبت إلا بوفاة المورث، لذلك لا مجال للأخذ بالصفة المحتملة مقاربةً مع المصلحة المحتملة لقبول الدعوى. لكن هل إن الصفة مقصورة فقط على المدعي أم يقتضي أيضًا توافرها لدى المدعى عليه؟

الفقرة الثانية: الصفة السلبية

إن فقهاء القانون وإن إتفقوا على إشتراط الصفة في الدعوى إلا أنهم إختلفوا حول شرط الصفة لدى المدعى عليه أي الصفة السلبية، والواقع يدل على أن فقهاء القانون في هذا الأمر ثلاث فئات[3]:

الأولى: وهم الذين قصروا الدعوى في مفهومها على حق الإنسان في اللجوء إلى القضاء فإنهم لم يروا داعيًا إلى إشتراط الصفة في المدعى عليه لتصحيح الدعوى لأن هذا خارج عن عناصر الدعوى الرئيسية، ولكنهم قالوا هذا الشرط في المطالبة القضائية، أما الدعوى فهي حق موجود قبل توجيهها إلى الخصم ثم أن توجيهها إلى غير خصم لا يبطلها ولا يعدم وجودها.

الثانية: وهنالك جماعة يشاركون الفئة الأولى في مفهومها للدعوى، ولكنهم يشترطون الصفة في المدعى عليه.

الثالثة: وهي الجماعة التي ذهبت إلى أن الدعوى تعني في لغة القانون الإجرائي المطالبة القضائية، وهذه الفئة إشترطت في المدعى عليه أن يكون ذا صفة في توجيه الدعوى إليه.

إن معظم التشريعات تفرض حتى تكون الدعوى مقبولة أن تقدم من ذي صفة، فهذا الشرط مع شروط أخرى يجعل القاضي مخولاً للتطرق لأساس النزاع المطروح أمامه. ولكن فقهاء القانون القضائي الخاص يذهبون إلى إشتراط الصفة ليس فقط بالنسبة للمدعي إنما لكل أطراف النزاع من مدعي إلى مدعى عليه إلى

---

[1] تمييز مدني، غرفة رقم ١، قرار رقم ٩٩، تاريخ ١٩٩٨/١١/٢٤، صادر في التمييز القرارت المدنية، ١٩٩٨، ص٢٠٧، ف٢.

[2] محمد عزمي البكري، الدفوع في قانون المرافعات فقهًا وقضاءً، مرجع سابق، ص ١٠١١.

[3] ينظر محمد نعيم عبد السلام ياسين، نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص ٢٨٦و٢٨٧.

الشخص الثالث المتدخل[١]. فإعتبار أن الصفة مقصورة على المدعي فقط هي نظرة جد ضيقة، فيقتضي توافرها أيضًا لدى المدعى عليه[٢].

وفي الواقع إن موضوع الصفة لدى المدعى عليه لم يعالج بشكل دقيق إلا في بعض المؤلفات، فهي غالبًا ما تذكر بضرورة توافرها إنما نادرًا ما يتم بحثها بالتفصيل فلم يضع أهل القانون القواعد الوافية في تحديد الخصم في الدعوى ومن يصح توجيهها إليه[٣]. سنعمد إلى تحديد مفهوم الصفة لدى المدعى عليه (أولًا) ومعيار تحديد المدعى عليه في الدعوى (ثانيًا).

أولاً: مفهوم الصفة السلبية

لقبول الدعوى لابد أن يكون للمدعي صفة في رفعها وأن تكون للمدعى عليه صفة في رفع الدعوى عليه أي بعبارة أخرى أن ترفع من ذي صفة على ذي صفة[٤].

إن المدعى عليه هو من يوصف بالطرف السلبي والمقامة ضده الدعوى عند إفتتاح الخصومة سواء كان شخصًا طبيعيًا أو إعتباريًا واحدًا أو متعددًا، وتجدر الإشارة أن المدعى عليه لا يبقى مركزه سلبيًا بحيث ينحصر دوره في إتخاذ موقف دفاع، بل قد يعترف له القانون بدور إيجابي من تقديم طلبات وإبداء دفوع وتحمل بعض الأعباء[٥].

إن الصفة العائدة للمدعى عليه هي صفة فاعلة تسمح له بممارسة حقه في الدفاع بالدعوى، والتأكد من توافر هذه الصفة ضروري في كافة مراحل النزاع. فلا بد من التحقق مما إذا كان الشخص المذكور في المطالبة القضائية كمدعى عليه هو صاحب الصفة لتقديمها بمواجهته وبالتالي إمكانية مناقشة الموضوع معه وصدور حكم في مواجهته، إذ لا يكفي أن نحدد من له الصفة لتقديم المطالبة القضائية فلا بد أيضًا أن نحدد من هو صاحب الصفة للمناقشة في موضوع النزاع[٦].

بمعنى آخر لا بد من التأكد من أن من أخذ المبادرة لتقديم الدعوى إلى القضاء وجهها إلى هدفها الصحيح[٧]. فإذا أقدم المضمون على تقديم دعوى للحصول على تعويض ضد مدعى عليه ليس بالضامن إنما مجرد

---

(1) Yves-Marie Serinet, La qualité du défendeur, RTD Civ.2003, p 203, n°1-2.

(2) René Gassin, La qualité pour agir, thèse, Aix-en-Provence, 1955, p 24, n°17.

(٣) محمد نعيم عبد السلام ياسين، المرجع سابق، ص ٢٨٧؛ Yves-Marie Serine, ibid., n°10

(٤) أحمد أبو الوفا، أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ١٢٥، بند ٩٨.

(٥) ديمن يوسف غفور، الخصومة في الدعوى المدنية وإشكاليتها في القانون العراقي، مرجع سابق، ص ١٢٥.

(6) G. Cornu et J. Foyer, Procédure civile, Thémis droit privé, 3e éd. PUF, 1996, p 341, n° 79; p 334, n° 77.

(7) Yves-Marie Serinet, La qualité du défendeur, op.cit., p203, n° 15.

وسيط يكون قد أخطأ الهدف، وبالتالي تكون الصفة متخلفة في شخص المدعى عليه وترد الدعوى دون التطرق للموضوع[١].

والهدف من التأكد مما إذا كان المدعى عليه صاحب صفة هو لتصفية الطلبات القضائية[٢]، وبالتالي تفادي صدور أحكام لمصلحة أو ضد من لا يمكن أن يكون طرفًا أو ممثلاً في الدعوى [٣] إلا أن إنتفاء الصفة لدى المدعى عليه لا أثر لها على الحق الموضوعي الذي يستند إليه المدعي، فإذا تقدم هذا الأخير مثلاً بدعوى إستحقاق مال معين ضد شخص غير حائز له فإن هذا الأمر لا أثر له على وجود أو عدم وجود حق الملكية لدى المدعي مقدم الطلب[٤].

خلاصة الأمر إن الصفة لدى المدعى عليه تعني أن يكون هو المعتدي على الحق أو المركز القانوني الذي يطالب المدعي بحمايته[٥]. فيجب التمتع بالصفة سواء كان للإدعاء أم للدفاع، فالصفة لدى المدعى عليه أو ما يعرف بالصفة السلبية هي أداة لتصفية الطلبات عن طريق إستبعاد ما كان منها موجهًا إلى غير ذي صفة.

وبالعودة إلى أحكام القانون اللبناني نرى أنه إشترط توافر الصفة لدى المدعى عليه كما لدى المدعي في المادة ٩[٦] من قانون أ.م.م التي نصت على أنه "لا يقبل أي طلب أو دفاع أو دفع صادر عن أو ضد شخص لا صفة له." إذًا طالما يجب رفع الدعوى على خصم ذي صفة فكيف لنا أن نحدده؟

ثانيًا: معيار تحديد المدعى عليه في الدعوى

لقد وضع قانون أصول المحاكمات المدنية قاعدة عامة بإشتراطه توافر الصفة لدى كلا الطرفين، لكنه لم يضع معيارًا لتحديدهما وكذلك الأمر بالنسبة للمشرع الفرنسي .

---

(1) Roger Perrot, Fin de non-recevoir et défense au fond RTD civ. 2001, p 653.

(2) G. Cornu et J. Foyer, Procédure civile, op.cit., p 332, n° 76.

(3) Wiederkehr Georges, La notion d'action en justice selon l'article 30 du nouveau code de procédure civile, *in* Mélanges offerts à Pierre Hébraud, Toulouse, Université des sciences sociales, 1981, p 957.

(4) V. L. Cadiet, Droit judiciaire privé, 3e éd. Litec, 2000, p. 345, n° 800.

(٥) محمد كمال عبد العزيز، تقنين المرافعات في ضوء القضاء الفقه، ط٣، دار الطباعة الحديثة، القاهرة، ١٩٩٥، ص ٩٣و٩٤.

(6) De même l'article 32 du N.C.P.C: « Est irrecevable toute prétention émise par ou contre une personne dépourvue du droit d'agir. »

لقد وضع المشرع العراقي قاعدة عامة في تحديد من له صفة الخصم وحق المخاصمة في المادة ٤ من قانون المرافعات المدني التي نصت على أنه "يشترط أن يكون المدعى عليه خصمًا يترتب على إقراره حكم بتقدير صدور إقرار منه، وأن يكون محكومًا أو ملزمًا بشيء على تقدير ثبوت الدعوى." وبذلك يكون المدعى عليه خصمًا ذا صفة بشرطين:

الأول: يعتبر المدعى عليه خصمًا ذا صفة في الدعوى إذا ترتب على إقراره حكم، أي أن يترتب على إقراره صدور حكم بالمدعى به بأن يلزم بإقراره ذلك أن الإقرار هو إخبار الخصم للقاضي بحق عليه لآخر. أما من لا يترتب على إقراره حكم لا يكون خصمًا عند إنكاره ولا تسمع عليه البينة ولا يكون صالحًا لأن يكون مدعى عليه. ولذلك إذا رفع شخص الدعوى على آخر فلا تقبل دعواه إذا لم يكن قد إعتدي على حقه من قبل من رفعت عليه الدعوى ولا يصلح أن يعتبر خصمًا ولا يترتب على إقراره حكم ويكون رفع الدعوى عليه عبثًا وتضييعًا لوقت وجهود المحكمة في إحقاق الحق لأنه لا تترتب عليها أية نتيجة، فمن لم يكن واضعًا يده على العين لا يصلح أن يكون خصمًا في طلب إستردادها ذلك أن الخصم في دعوى إسترداد العين هو واضع اليد على العين المدعى بها ولا تتوجه الخصومة إليه ما لم يكن واضع اليد عليها(١).

الثاني: أن يكون المدعى عليه محكومًا أو ملزمًا بشيء على تقدير ثبوت الدعوى فإن لم يكن كذلك فلا تسمع الدعوى ويتحتم ردها فلا تسمع الدعوى التي يرفعها شخص على آخر طالبًا منه أن يعيره شيئاً لأن الإعارة تبرع، ولا يجبر المتبرع على تبرعه ولا تسمع الدعوى التي يرفعها التاجر على آخر طالبًا غلق محله بدعوى أنه ينافسه في مهنته(٢).

فيلاحظ أن القانون العراقي قد وضع معيارًا لتحديد صفة المدعى عليه في الدعوى وفي القانون اللبناني يوجد نص المادة ٢١٠ المشابه لنص المادة ٤ فقرة أولى الآنفة الذكر الذي نصت على أن "الإقرار هو إعتراف الخصم بواقعة أو عمل قانوني مدعى بأي منهما عليه"، فالصفة السلبية تعود مبدئيًا حسب القانون العراقي للذي يترتب على إقراره صدور حكم وإنهاء النزاع.

الصفة بمفهومها السلبي في الدعاوى العادية تعود للخاسر الإحتمالي في الموضوع(٣). وقد أشار غاسين في أطروحته إلى مختلف مظاهر الصفة السلبية، ففي الدعاوى مثلاً التي ترمي إلى الحصول على إلزامات معينة من المدعى عليه تكون الصفة للطرف السلبي في الرابطة الإلزامية، فحق الإدعاء بدفع دين مستحق الإداء يمارس ضد المدين المحتمل بالموجب المزعوم، أما في الدعاوى التي ترمي إلى إنشاء أو تعديل مركز قانوني فتوجه إلى الأطراف السلبية في تلك الرابطة، وفي الدعاوى التقريرية فتوجه الدعوى إلى

---

(١) ديمن يوسف غفور، الخصومة في الدعوى المدنية وإشكاليتها في القانون العراقي، دراسة مقارنة، ص ١٢٦.

(٢) ضياء شيت خطاب، بحوث ودراسات في قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ سنة ١٩٦٩، معهد البحوث والدراسات العربية، ١٩٧٠، ص ٥٩.

(3) V. G. Cornu et J. Foyer, Procédure civile, op.cit., p. 342, n° 79.

الأشخاص الذين يراد الحصول بمواجهتهم على حكم يتمتع بآثار قوة القضية المحكوم فيها لوضع حد للشك الذي يحوم حول وجود الرابطة القانونية[١]. فإن المدعي يوجه دعواه مبدئيًا وبصورة تلقائية ضد الشخص الذي يكون الحكم الذي سيصدر عليه مرضيًا له[٢].

إلا أنه هناك دعاوى يتدخل القانون فيها بتحديد من هو صاحب الصفة للدفاع فيها، ولا سيما في الدعاوى الشخصية والعائلية، فمثلاً دعوى الطلاق أو الهجر تتسم بطابع خاص مزدوج إيجابًا أو سلبًا فهي لا تعني سوى أحد الزوجين، وفي دعاوى النسب الشرعي إن الدعاوى المختصة به معظمها حصرية من ناحية الدفاع وعلى ذلك فإن دعوى الإنكار يجب أن توجه ضد الولد الذي تهدف إلى إخراجه من العائلة الشرعية وهو يتمثل إذ بكونه قاصرًا عادةً بقيم مؤقت معين من القاضي المختص بقضايا الأحوال الشخصية[٣].

والحقيقة أن المعيار الأمثل الذي يمكن الأخذ به سواء كان لتحديد الصفة السلبية أم الإيجابية في الدعوى هو بالعودة إلى أحكام القانون الموضوعي الذي يحكم النزاع المطروح أمام القاضي ذلك أن المشرع عندما يحدد الحقوق والمراكز القانونية فإنه أيضًا يحدد الأشخاص الذين لهم الحق في طلب الحماية القضائية نعطي مثلًا فيما يخص دعوى الشفعة فمن يمكنه ممارسة هذا الحق هو من حدده قانون الملكية العقارية بنص المادة ٢٣٩ منه على أنه يثبت هذا الحق لمالك الرقبة إذا بيع حق الإنتفاع، كما يثبت هذا الحق للشريك في الشيوع إذا بيعت حصة أو أكثر في العقار الشائع، أو لصاحب حق الإنتفاع إذا بيعت الرقبة وأضافت المادة ٢٤٣ أن حق الشفعة ينتقل إلى الورثة عند وفاة صاحبه ولا يجوز التفرغ عنه، أما المدعى عليه في هذه الدعوى فهو بحسب المادة ٢٤٤ فهي لا توجه إلا لمشتري العقار المبيع او الموهوب له بعوض ففعليًا نادرًا ما يخطئ المدعي في توجيه الدعوى.

المطلب الثاني: الصفة الموضوعية غير العادية (الحلول الإجرائي)

إن صاحب الحق الموضوعي هو الذي يعود له من حيث المبدأ الحق بالتقدم بالدعوى وبالتالي الدفاع عن مصلحته، ولكن السؤال الذي يطرح نفسه هل من الممكن أن يحل أشخاص آخرون محل صاحب الحق الموضوعي في طلب تطبيق القانون دفاعًا عن مصلحة شخص آخر أو حتى المصلحة الجماعية؟

---

(1) V. René Gassin, La qualité pour agir, op.cit., n° 38 et s.

(2) L. Niboyet-Hoegy, L'action en justice dans les rapports internationaux de droit privé, thèse, Paris II, préface de B. Goldman, Economica, 1986, p108, n° 203.

(3) V. Yves-Marie Serinet, La qualité du défendeur, op.cit., p203, n°43 et s.

قد توجد حالات يكون للشخص صفة في طلب الحماية القضائية لحق أو لمركز قانوني دون أن يكون هو نفسه صاحب الحق الموضوعي أو ممثلاً له وهي حالات يبيح فيها القانون حلول شخص أو هيئة محل صاحب الصفة الأصلية في الدعوى ويطلق عليها مصطلح الصفة غير العادية[١].

فقد قدمنا أن الأصل هو أن صاحب الحق في الدعوى هو صاحب الصفة غير أنه ثمة حالات قد أعطى القانون فيها الحق في الدعوى لشخص غير صاحب الحق الموضوعي في رفع الدعوى. ويقوم هذا الشخص المذكور عندئذٍ بالدفاع عن حق موضوعي يعود لغيره لكن لا بوصفه نائبًا أو ممثلًا لهذا الأخير، ذلك أن النائب يخاصم بإسم غيره ودفاعًا عن حق يعود لمن ينوب عنه، ويعتبر هذا الأخير الخصم الأصلي في الدعوى، أما من أحله القانون محل غيره في الحق بالدعوى فيخاصم بإسمه هو مدافعًا عن حق موضوعي لغيره ويعتبر هو بالذات خصمًا أصليًا في الدعوى، وما دام أنه خصمًا أصليًا في الدعوى فيجب أن تتوافر فيه الأهلية اللازمة للمخاصمة في الدعوى وكذلك سائر شروط قبول الدعوى من صفة ومصلحة، فالمصلحة تقوم لديه في صيانة الحق الموضوعي الذي يصان من إعتداء الغير أي المدعى بوجهه، أما الصفة فتتوافر لديه بثبوت الصلة الوثيقة القائمة بينه وبين صاحب الحق الموضوعي والتي تعتبر المبرر القانوني للحلول[٢]. فالصفة يصار إلى تقديرها في شخص المدعي أما المصلحة فتقدر عند الشخص الثالث الذي يتم الحلول لأجله[٣].

فهذه الحالات وإن كانت إستثنائية إلا أن القانون يعترف فيها بتوافر الصفة لشخص ليس له مصلحة شخصية أو مباشرة في رفعها. فقد يكون للمدعي صفة في رفع الدعوى رغم انه ليس بصاحب المصلحة الشخصية، ويلاحظ أن توافر الصفة الإستثنائية لشخص أو هيئة لا يحرم صاحب االمصلحة الشخصية والمباشرة من صفته الأصلية في مباشرة الدعوى، فصاحب الصفة الإستثنائية لا يمارس حق الدعوى إلا إذا لم يستعملها صاحبها الأصلي، فإذا إستعملها هذا الأخير لا يكون لصاحب الصفة الإستثنائية سوى أن يستعملها بصفة تبعية أي بالتدخل الإنضمامي[٤].

إذًا خلاصة الأمر إذا كان المبدأ أن الصفة تعود لصاحب الحق إلا أنه أحيانًا قد يمنح القانون هذه الصفة لأشخاص آخرين يدّعون ليس في سبيل مصلحتهم الشخصية إنما في سبيل مصلحة شخص آخر، وقد تكون إما في سبيل المصلحة الفردية لشخص معين إما في سبيل المصلحة الجماعية أو العامة. سنتطرق

---

[١] ينظر علي الحديدي، القضاء والتقاضي وفقًا لقانون الإجراءات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، مرجع سابق، ص٤٩٦.

[٢] ينظر إدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية، جزء ١، مجلد١، ١٩٩٣، مرجع سابق، ص ١٧٧.

[3] Monique Bandrac ; Serge Guinchard, vérification de la qualité à agir, op.cit., n°102.61.

[٤] نبيل إسماعيل عمر، أحمد خليل وأحمد هندي، قانون المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص ١٩٨،١٩٩.

إلى الصفة للدفاع عن المصلحة الخاصة العائدة لشخص آخر (الفقرة لأولى) والصفة للدفاع عن المصالح الجماعية والعامة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: الصفة للدفاع عن المصلحة الخاصة العائدة لشخص آخر

لا يمكن لأحد أن يدعي لمصلحة شخص آخر إذا لم يكن مخولاً قانونًا بذلك[١]. فقد نص القانون على حالات أجاز فيها لبعض الأشخاص الحلول مكان أشخاص آخرين (سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو معنويين)، ومن أكثر حالات الحلول شيوعًا هي في الدعاوى غير المباشرة والدعوى التي يقيمها المساهم عند تقاعس الشركة عن إقامة الدعوى. لذا سنعالج الدعوى التي يستعمل فيها الدائن حقوق مدينه (أولاً) ودعوى الشركة المقامة من المساهم (ثانيًا).

أولاً: الدعوى التي يستعمل فيها الدائن حقوق مدينه

الدعوى غير المباشرة هي الدعوى التي يستعملها الدائن للمطالبة بحقوق مدينه عند تقاعس المدين عن ذلك مما يسبب إعساره أو يزيد من هذا الإعسار، وذلك فيما عدا الدعاوى المتعلقة بشخصه كالحق في الطلاق. فقد أجاز المشرع للدائن ان يستعمل حقوق مدينه وفقًا لنصوص القانون المدني (م ٢٧٦ من قانون الموجبات والعقود)، وهو قد فرض هذه النيابة لا لمصلحة المدين إنما لمصلحة الدائن لأن الحقوق التي يستعملها الدائن هي من أموال المدين، واستعمال الدائن لها إنما هو للمحافظة على ضمانه العام[٢].

فيكون الدائن إذًا في هذه الدعوى حالاً محل مدينه في إستعمال هذه الدعوى وليس نائبًا عنه ويظل المدين هو صاحب الحق الموضوعي الذي تقام الدعوى لحمايته[٣]. إذ إن هذه الدعوى ترفع بإسم صاحب الصفة الأصلية ولمصلحته وإن كان رافعها هو صاحب الصفة الإستثنائية[٤]. ويشترط حتى تتحقق الصفة الموضوعية غير العادية للدائن أن يكون لديه مصلحة في ذلك وتتحقق مصلحته إذا كان من شأن عدم إستعمال المدين لحقوقه أن يسبب إعساره أو يزيد من هذا الإعسار فلا يكون للدائن مصلحة في إقامة الدعوى نيابةً عن مدينه إذا كان لديه من الأموال ما يكفي لسداد ديونه وكذلك لا يكون للدائن مصلحة إذا كان المدين قد سبق وأقام الدعوى للمطالبة بحقوقه.

---

(1) Cass.Civ.1re, 3 avr. 2002, no 99-17.033.

(٢) أحمد أبو الوفا، أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ١١٨، بند ٩٢.

(٣) إدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية، جزء ١، مجلد١، ١٩٩٣، مرجع سابق، ص ١٧٩.

(٤) محمد عزمي البكري، الدفوع في قانون المرافعات فقهًا وقضاءً، مرجع سابق، ص ١٠١٤.

وتختلف هذه الدعوى عن الدعوى المباشرة التي يرفعها الدائن على مدين مدينه في بعض الحالات، لأن هذه الدعوى يرفعها الدائن بإسمه وتحتاج لنص خاص يخول الدائن حق رفعها، وذلك دون أن يتعرض لمزاحمة من دائني مدينه أما في الدعوى غير المباشرة فإن ما يحكم به يدخل في أموال المدين ويكون ضمانًا عامًا لجميع دائنيه.

ثانيًا: دعوى الشركة المقامة من المساهم

بالنظر للقصور الذي قد يحصل من جانب الشركة في تقرير رفع دعوى المسؤولية على أعضاء مجلس الإدارة فإن القانون قد أجاز لكل مساهم رفع هذه الدعوى بصورة فردية، محل الشركة المتوانية عن رفعها ويطلق عندئذٍ على هذه الدعوى دعوى الشركة الفردية (action sociale ut singuli) وقد جاء النص على هذه الدعوى في نص المادة ١٦٨ من قانون التجارة التي تضمنت: "إن حق إقامة الدعوى على أعضاء مجلس الإدارة بناء على الفقرة الأولى من المادة السابقة (أي بسبب خطأ في الإدارة) يختص بالشركة وإذا تقاعست عنها فيحق لكل مساهم أن يداعي بالنيابة عنها على قدر المصلحة التي تكون له في الشركة." فيشترط حتى تنشأ الصفة للمساهم أن تكون الشركة متقاعسة عن رفع الدعوى بواسطة ممثلها إذ أن لدعوى المساهم صفة إحتياطية لا أصلية، ويعود التعويض الذي يحكم به للشركة نفسها لأن الدعوى هي خاصة بها وليست شخصية للمساهم على أن ترد الشركة للمساهم الذي تصرف كفضولي نحوها النفقات التي بذلها في سبيل الدعوى[١].

ففي المبدأ إن الحق برفع الدعوى ضد أعضاء مجلس إدارة الشركة عن أخطائهم الإدارية تعود للشركة عن طريق ممثلها القانوني، إلا أنه في حال تقاعس الشركة عن ذلك يعود الحق في رفع دعوى الشركة لكل مساهم فيها يطالب بموجبها بالتعويض عن الضرر الذي أصابه، وبالتالي نكون أمام حالة حلول للدفاع عن مصلحة شخص آخر[٢]، لأن المدعي يتذرع فيها لا بحق شخصي له بل بحق للشركة فالقانون يقرر لكل مساهم حق رفع دعوى الشركة على أعضاء مجلس الإدارة، حالاً محلها، وذلك في حدود المصلحة التي تكون له في الشركة. فيقيم المساهم هذه الدعوى بإسمه الشخصي لا بإسم الشركة إذ لا يملك الصفة لتمثيلها ويطالب بالتعويض عن الضرر الذي أصابه شخصيًا أي بقدر مصلحته الشخصية وليس عن كامل

---

[١] ينظر إدوار عيد وكريستيان عيد، الوسيط في القانون التجاري، الجزء الثاني، المنشورات الحقوقية صادر،٢٠٠٧، ط١، ص ٤٣٤ وما يليها، بند ٦٠٨.

[2] Vincent J. et Guinchard S., Procédure civile, op.cit., 1994, n°113 ; Monique Bandrac ; Serge Guinchard, vérification de la qualité à agir, op.cit., n°102.71.

الضرر الذي أصاب جميع الشركاء من جراء زوال او نقص موجودات الشركة بسبب أخطاء أعضاء مجلس الإدارة والذي أدى إلى نقص في قيمة الأسهم التي يملكها المساهم[١].

الفقرة الثانية: الصفة للدفاع عن المصالح العامة والجماعية

إذا كانت المصلحة القانونية محل الحماية مصلحة جماعية أو مصلحة عامة ففي هذه الحالة، تتوافر الصفة في الدعوى ليس فقط لصاحب الحق أو المركز القانوني الموضوعي، إنما لغيره ممن تهمه حماية هذه المصلحة[٢]. سنتناول دعاوى النيابة العامة (أولاً) ودعاوى النقابات في سبيل الدفاع عن المصلحة الجماعية للمهنة (ثانيًا).

أولاً: صفة النيابة العامة في الدعوى

يمنح القانون النيابة العامة الصفة للدفاع عن المصلحة العامة حيث يعهد إليها الصفة لحماية مصالح المجتمع عن طريق الدعوى الجنائية حيث تكون لها الصفة في الدعوى الجنائية التي ترفعها نيابة عن المجتمع لحماية المصلحة العامة. أما في المسائل المدنية فالأصل أن يترك للأفراد مكنة الدعوى المدنية دفاعًا عن حقوقهم الخاصة ومصالحهم، ولكن قد يعهد القانون إلى النيابة العامة بمهمة الدفاع عن المصلحة العامة في حالات محددة، فقد يوجب القانون تدخل النيابة العامة في بعض الدعاوى أو يجيز هذا التدخل فضلًا عن صفتها في رفع الدعاوى بعض الدعاوى التي حددها القانون، ففي كل هذا الحالات يكون للنيابة العامة صفة في الدفاع عن المصلحة العامة دون أن تكون لها مصلحة شخصية ومباشرة في هذه الدعاوى وتباشر النيابة العامة دورها عن طريق رفع دعوى أو تدخل في الدعوى أو الطعن في الأحكام[٣].

وتستند صفة النيابة العامة للمخاصمة في القضايا المذكورة إلى السلطة المقررة لها بحكم وظيفتها، ذلك أن النيابة العامة لا تمارس في ذلك حقًا شخصيًا لها ولا تستند في المخاصمة إلى مصلحة خاصة، كما أنها لا تعتبر ممثلة للمجتمع، إذ أن التمثيل يفترض وجود ممثل له الشخصية القانونية، وهذه الشخصية لا تتوافر للمجتمع الذي له مفهوم سوسيولوجي محض. وهي لا تعتبر في عملها معبرة عن إرادة المجتمع أيضًا إذ ليس لهذا الأخير وسيلة للتعبير، وإنما تعبر بالأحرى عن السلطة العليا أي الدولة[٤].

---

[١] إدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية، جزء ١، مجلد١، ١٩٩٣، مرجع سابق، ص ١٨٠ و ١٨١.

[٢] فتحي والي، المبسوط في قانون القضاء المدني، الجزء ١، مرجع سابق، ص ١٤٤.

[٣] علي الحديدي، القضاء والتقاضي وفقًا لقانون الإجراءات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، مرجع سابق، ص ٥٠٨.

[٤] إدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية، جزء ١، مجلد١، ١٩٩٣، مرجع سابق، ص ١٨٤.

إلا أن نطاق ممارسة هذا الحق كان ضيقًا في لبنان إذ إنقسم بشأنه رأي رجال القانون فقال بعضهم بحصره في الأحوال التي وضع الشارع لها نصًا خاصًا كما في قضايا النفوس، وقضايا المعونة القضائية وبعضهم الآخر بإطلاقه في جميع الأحوال التي تمس النظام العام[١]. إلا أن المشرع اللبناني وضع حدًا لهذا الإنقسام في نص المادة ٨ من قانون أ.م.م أنه " للنيابة العامة حق الإدعاء في الأحوال التي عينها القانون، والأحوال المتعلقة بالنظام العام عند حدوث وقائع أو أفعال من شأنها المساس به." فللنيابة العامة حق إقامة الدعوى في الحالات المبينة في المادة ٨، ويكون لها في هذه الحالات ما للخصوم من حقوق إستنادًا للمادة ٤٧٥ من قانون أ.م.م. وكما يجوز للنيابة العامة أن تكون مدعية في الحالات المتقدمة، يجوز أيضًا أن تكون مدعى عليها. ويحصل ذلك بوجه خاص عندما تستصدر النيابة العامة من المحكمة بمقتضى ما تملك من سلطة أمرية، قرارًا في المسائل التي يجوز لها التدخل فيها فيعترض عليه من يعتبر نفسه متضررًا منه، وتقوم عندئذٍ خصومة بين هذا الأخير والنيابة العامة. كما تكون النيابة العامة مدعى عليها أيضًا في حالات تتعلق بالنظام العام يضطر فيها الفرد إل رفع الدعوى إلى القضاء لتثبيت حق لم تعرف به السلطة المختصة كحقه في الجنسية مثلاً [٢] .

وقد أضافت المادة ٤٧٦ من نفس القانون على حق النيابة العامة بالتدخل في الدعوى كما بجواز إدخالها فيها بقولها أنه "يجوز تدخل أو إدخال النيابة العامة في الدعاوى المنصوص عنها في المادة ٨، وفي أية حالة كانت عليها المحاكمة فتصبح عندئذٍ خصمًا أصليًا في النزاع." فسواء رفعت النيابة العامة الدعوى إبتداءًا أو تدخلت فيها، فهي خصم أصيل ويسري في حقها ما يسري على سائر الخصوم[٣].

وهذا ما ذهب إليه المشرع الفرنسي أيضًا، فالنائب العام يستمد من القانون صفته حتى يدعي كطرف أصلي في الدعوى شأنه شأن الفرقاء، إما أن يدعي مكانهم في حالتين: الاولى في كل مرة ينص القانون بشكل صريح على ذلك (المادة ٤٢٢ من قانون أصول محاكمات فرنسي) كما في دعاوى الجنسية حيث قد يكون النائب العام مدعيًا أو مدعى عليه أو في دعاوى معارضة الزواج، والثانية في كل مرة يكون هناك مساس بالنظام العام (المادة ٤٢٣ من قانون أصول محاكمات فرنسي)[٤]. كما له أن يتدخل كخصم أصلي في الحالات المعينة في القانون وفي حالات المساس بالنظام العام[٥].

---

[١] ينظر خليل جريج، أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ١٥٥.

[٢] ينظر إدوار عيد، المرجع السابق، ص ١٨٦.

[٣] أنور طلبة، موسوعة المرافعات المدنية والتجارية، الجزء ٢، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ، ص ١٩٩٥، ص ٤٧.

[4] V. Vincent J. et Guinchard S., Procédure civile, op.cit., 1994, n°131.

[5] Philippe Flores, Ministère public, Répertoire de procédure civile, mars 2014 (actualisation: mai 2017), n °146.

ثانيًا: صفة النقابة في سبيل الدفاع عن المصلحة الجماعية للمهنة

تمثل النقابات مهنة أو قطاع إقتصادي وتهدف إلى حماية المصلحة الجماعية للمنتسبين إليها. إلا أن الإعتراف للنقابة بحقها بالدفاع عن المصلحة الجماعية للمهنة قد لقي معارضة شديدة في السابق، فلم تكن مخولة لتمثيل المهنة ككل، وبالتالي الدفاع عن المصلحة الجماعية العائدة لها[١]. وذلك كونه كان ينظر إلى فكرة المصلحة الجماعية أنها مجرد خيال فلا توجد في الحقيقة سوى مصالح الأعضاء وأنه يكفي أن يقوم كل عضو بالدفاع عن مصلحته، وبهذا تتحقق مصلحة النقابة. ولكن هذه الفكرة لم تلق قبولاً لدى كثير من الفقهاء، ذلك أنها تؤدي إلى الإقلال من الدور الذي تقوم به النقابات دفاعًا عن المصالح العامة للمهنة التي تمثلها [٢].

ففي حكم مشهور صادر عن الدوائر المجتمعة لمحكمة التمييز الفرنسية تم الإعتراف بموجبه بحق النقابة بالإدعاء بشأن كل ما يمس بصورة مباشرة أو غير مباشرة بالمصلحة الجماعية للمهنة التي تمثلها[٣]. فلا يقصد بهذا الدعاوى تلك التي ترفعها النقابة مطالبة بحق لها بإعتبارها شخصًا إعتباريًا له حقوقه الخاصة به وذمته المالية الخاصة، كالدعوى التي ترفعها النقابة على من تعاقد معها في عقد بيع أو إيجار، للمطالبة بتنفيذ إلتزاماته قبلها، وكالدعوى التي ترفعها على من إعتدى على مال مملوك لها، كذلك لا يقصد بهذه الدعاوى تلك التي ترفعها النقابة مطالبة بحق خاص لعضو من الأعضاء المنتمين إليها، فالأصل في هذه الدعاوى عدم قبولها لإنعدام المصلحة الشخصية والمباشرة، ما لم ينص القانون بنصوص خاصة على تخويل النقابة حق رفع الدعوى[٤]. فقد ترفع النقابة إحدى الدعاوى التالية: الدعاوى التي ترفعها بإعتبارها شخصًا معنويًا له ذمته المالية المستقلة وحقوقه الخاصة حماية لهذه الحقوق، ودعاوى ترفعها للدفاع عن المصلحة الجماعية والمقصود بالمصلحة الجماعية ليس فقط مجموع المصالح الفردية لأعضاء النقابة أو الجمعية إنما أيضًا المصلحة المشتركة التي تعلو على المصالح الفردية[٥].

ويجب لنشأة الحق في الدعوى للنقابة للدفاع عن المصلحة الجماعية أن يحدث إعتداء على هذه المصلحة فإذا كان الإعتداء قد وقع على مصلحة ذاتية لأحد الأعضاء دون أن يمس هذا الإعتداء المصلحة الجماعية فلا تنشأ الدعوى للنقابة. والدعوى الجماعية التي للنقابة تكون لها بإعتبارها شخصية قانونية مستقلة عن شخصية أعضائها، لا بإعتبارها نائبة عنهم. فإذا كان الإعتداء يصيب في الوقت نفسه مصلحة ذاتية لأحد

---

(1) Vincent J. et Guinchard S., Procédure civile, op.cit., n° 122.

(٢) فتحي والي، المبسوط في قانون القضاء المدني، الجزء ١، مرجع سابق، ص ١٤٦.

(3) Cass.ch.réunies, 5 avr. 1913, D.P., 1914, 1, p 65, note Nast.

(٤) محمد عزمي البكري، الدفوع في قانون المرافعات فقهًا وقضاءً، مرجع سابق، ص ١٠١٨.

(5) V. Solus et Perrot, Droit judiciaire privé, T 1, op.cit., p 220 et s.

الأعضاء ومصلحة جماعية نشأت عن هذا الإعتداء دعويان: دعوى فردية لكل عضو تضررت مصلحته الذاتية ودعوى جماعية للنقابة. وتكون الدعوى الفردية مستقلة عن الدعوى الجماعية لإختلاف شخص صاحبها، وإختلاف المصلحة المطلوب حمايتها في الدعوى[1]. ولا يشترط في الدعوى الجماعية للدفاع عن مصالح المهنة أن يعم الضرر جميع العاملين في المهنة نقابيين كانوا أم غير نقابيين، بل يكفي لتوفر الحق في إقامتها من طرف النقابة أن تكون المصالح النقابية قد تعرضت للمساس[2].

حيث أن ما قصده المشرع بالمصلحة الجماعية المنصوص عنه في الفقرة (٢) من المادة ٢٩ من قانون عقود العمل الجماعية والوساطة والتحكيم وكشرط لاعتبار النزاع نزاع عمل جماعي هو المصلحة النموذجية والمبدئية أي التي لا يعرف تحديدًا المستفيدين منها الحاليين أو المستقبليين. فلا يكفي لكي يوصف نزاع عمل جماعي أن يتكون من مجموعة طلبات فردية بل يشترط أن يتناول مصلحة نموذجية بالمعنى المشار إليه أعلاه، لا يعرف منها المستفيدين منها وإلا لأضحت الخلافات الجماعية مجموعة خلافات فردية من الممكن والمتاح قانونًا لكل فرد فيها مراجعة المحكمة المختصة[3].

هذا الأمر مسلم به بالنسبة للنقابات أما فيما يختص بالجمعيات فهي لا تمثل أي مهنة ولا تهدف إلى حماية مصالح منتسبيها الجماعية. ولم يقر لها المشرع والإجتهاد في لبنان في المبدأ بأي حق بإقامة الدعاوى دفاعًا عن مصالح منتسبيها الجماعية ولا عن مصلحة تدخل ضمن موضوعها؛ ليس مثلاً لجمعية المحافظة على البيئة الصفة بإقامة الدعوى ضد شخص تسبب بتلوث؛ فتبقى الصفة محصورة بمالك الأملاك المتضررة الذي له وحده مصلحة شخصية ومباشرة، فلا يكون إذًا في المبدأ للجمعيات غير المهنية صفة للتقاضي سوى فيما خص المصالح العائدة لها مباشرة[4]. فتبقى لها الصفة لتدافع عن نفسها إذا أصابها ضرر شخصي مباشر بمصالحها، دون المصلحة المشتركة التي أنشأت لأجلها. إلا متى نص القانون على حق الجمعية بالدفاع عن المصالح الجماعية لأعضائها والمتوافقة مع الغرض من إنشائها[5].

هذا هو الأمر بالنسبة للصفة الموضوعية العادية كانت أو غير العادية إلا أنه يشترط لصحة مباشرة إجراءات التقاضي أن يكون الشخص متمتعًا بصفة إجرائية تخوله حق مباشرة إجراءات الخصومة بنفسه وهذه الصفة لا تثبت إلا لمن كان متمتعًا بأهلية التقاضي لذا سنتطرق إلى معالجة الصفة الإجرائية.

---

(١) فتحي والي، المبسوط في قانون القضاء المدني، الجزء ١، مرجع سابق، ص ١٤٧و ١٤٨.

(٢) صلاح الدين عبد اللطيف الناهي، النظرية العامة في الدعوى في المرافعات والأصول المدنية، مرجع سابق، ص ١٣٨.

(٣) تمييز ، غرفة ٨، قرار رقم٤٠، تاريخ ٢٠١٠/٥/١١، صادر في التمييز القرارات المدنية، ٢٠١٠، ص ٤٤٣.

(٤) نصري دياب، نظرية وتطبيق أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ١٥٣.

(٥) تمييز هيئة عامة، تاريخ ١٩٧١/١٢/٢، العدل ١٩٧٢، ص ٣٠٠.

المبحث الثاني: الصفة الإجرائية

الأصل أن يحضر الخصوم بأنفسهم للدفاع عن حقوقهم والخصم الذي له حق الحضور بنفسه هو من كان شخصًا طبيعيًا راشدًا عاقلاً له أهلية التقاضي. إلا أن حضور الخصم بنفسه أمام هيئة المحكمة التي تتصدى للنزاع قد يتعذر لسبب أو لآخر كسفر أو مرض أو رهبة لجهل أحكام القانون الواجب التطبيق[١]. فقد يستحيل قانونًا على صاحب الصفة الموضوعية عادية كانت أو غير عادية، في مثل هذا الأحوال يكون لشخص آخر سلطة مباشرة الدعوى بوصفه ممثلاً لصاحب الصفة هذا الشخص الآخر يسمى بالممثل القانوني، وتتوافر سلطة التمثيل القانوني أمام القضاء لكل من الولي أو الوصي نيابة عن القاصر وللقيم نيابة عن المحجور عليه ولمدير الشركة نيابة عن الشخص المعنوي.

ففي الواقع إن مصطلح الصفة قد يكون له معانٍ متعددة فقد يستعمل للدلالة في بعض الأحيان على سلطة التمثيل في الخصومة. فإن البعض خلط بين الصفة في الدعوى والتمثيل القانوني فذهبوا إلى أن الدعوى في الأمثلة السابقة تكون مرفوعة من ذي صفة، وأنها إذا لم ترفع من النائب تكون مرفوعة من غير ذي صفة. لكن هذا الخلط غير مقبول لأن الولي أو الوصي أو القيم أو الوكيل عن الغائب لا صفة له إلا باعتباره ممثلاً للقاصر أو المحجور عليه أو الغائب، لأن الدعوى ليست دعواه وإنما دعوى من يمثل، وكذلك الأمر بالنسبة للحارس ورئيس مجلس الإدارة[٢].

إذ أن الممثل القانوني يعد طرفًا في الخصومة وليس طرفًا في الدعوى، والذي يعد طرفًا في الدعوى هو القاصر أو المحجور عليه أو الشخص المعنوي[٣]. فالأطراف في الدعوى هم أصحاب الصفة الموضوعية أما الأطراف بالخصومة فهم أصحاب الصفة الموضوعية والإجرائية.

فالصفة للمخاصمة فضلاً عن ثبوتها لصاحب الحق أو من إنتقل إليه تثبت أيضًا لمن يمثل صاحب الحق كالوكيل الإتفاقي، أو الممثل القانوني (كالولي أو الوصي، أو القيم) أو الممثل النظامي (كمدير شركة الأشخاص أو مدير عام شركة الأموال)[٤]، والممثل هنا لا تكون له الصفة (عادية أو غير عادية) في الدعوى إنما تكون له الصفة في مباشرة إجراءات الدعوى ممثلاً لصاحب الصفة في الدعوى ولذا لا يعد الممثل القانوني هو المدعي أو المدعى عليه[٥]. لذا يجب عدم الخلط بين الصفات القانونية بسبب الخلط الشائع بين الألفاظ المستعملة. فمدير الشركة لا صفة له إلا بإعتباره ممثلاً لصاحب الصفة ذلك أن الدعوى

---

[١] عاشور مبارك، النظام القانوني لمثول الخصوم أمام القضاء المدني، دراسة تحليلية مقارنة، ط١، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، ١٩٨٨، ص ١٦.

[٢] محمد شتا أبو أسعد، الموجز العملي في الدفع بعدم القبول، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ١٩٩٧، ص ١٣٠.

[٣] نبيل إسماعيل عمر، أحمد خليل وأحمد هندي، قانون المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص ١٩٩و٢٠٠.

[٤] إدوار عيد، موسوعة أصول محاكمات مدنية، جزء ١، مجلد ١، ص ١٣١.

[٥] أحمد هندي، أصول المحاكمات المدنية والتجارية، ١٩٨٩، مرجع سابق، ص ١٦٣، بند ١٢١.

ليست دعواه وإنما هي دعوى الشركة التي يمثلها. كذلك الأمر بالنسبة للولي، إذ أن الدعوى ليست دعواه وإنما هي دعوى القاصر، وإذا كان لأي منهما صفة فهي ليست صفة في الدعوى إنما صفة إجرائية [١]. والواقع أن القول بأن النائب القانوني له صفة ليس معناه أن له صفة في الدعوى، وإنما معناه أن له صفة في تمثيل الخصم صاحب الدعوى. ولهذا فإن الصفة هنا لا يجب الخلط بينها وبين الصفة في الدعوى التي تكون للأصيل وليس للنائب عنه[٢].

خلاصة الأمر يمكن تعريف التمثيل الإجرائي أو الصفة الإجرائية بأنها صلاحية شخص ما في إتخاذ ومتابعة الإجراءات القضائية بإسم ولحساب صاحب الصفة الأصلية، وعليه أن يظهر في كافة الأوراق أنه يعمل بإسم ولحساب الممثَّل. سنعالج تمثيل الأشخاص الطبيعيين (المطلب الأول) وتمثيل الأشخاص المعنويين (المطلب الثاني).

المطلب الأول: تمثيل الأشخاص الطبيعيين

بعد تطور إجراءات التقاضي لم تعد مباشرة إجراءات الدعوى حكرًا على الخصم بذاته إذ أصبح بالإمكان تمثيله بواسطة شخص آخر وهذا التمثيل إما يكون إجباري بحكم القانون ويسمى بالنيابة القانونية أو القضائية إما يكون التمثيل إختياريًا أساسه الإتفاق بين الخصم وممثله فقد يلجأ الخصوم لحسن إدارة الخصومة إلى متخصص في مجال القانون، إلا أنه في مطلق الأحوال لا بد أن يكون للممثل الصفة، بمعنى أن يثبت سلطته في تمثيل شخص آخر سواء إستمدها من القانون أو من العقد[٣]. فتكون نابعة من القانون كما هي الحال في سلطة الولي أو من القضاء كما هو الحال في سلطة الوصي أو القيم أو من الإتفاق كما هو الحال في سلطة الوكيل، وسواء كانت هذه السلطة متعلقة بالتمثيل الإجرائي لأحد أطراف الدعوى لنقص الأهلية أو إنعدامها أو لوجود عارض بها أو بسلطة التمثيل الفني لعدم توافر الخبرة القانونية لدى أحد أطراف الدعوى رغم إكتمال أهليته القانونية للتقاضي كالإتفاق مع محامي على أن يكون وكيلاً بالخصومة[٤]. إنطلاقًا من ذلك كله سنتطرق إلى التمثيل الإجباري للأشخاص الطبيعيين (الفقرة الأولى) والتمثيل الإختياري للأشخاص الطبيعيين (الفقرة الثانية).

---

[١] شريف الطباخ، موسوعة الدفوع المدنية في ضوء القضاء والفقه، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص٢٢٦.

[٢] فتحي والي، المبسوط في قانون القضاء المدني، الجزء ١، مرجع سابق، ص ٦٨٢، بند ٣١٨.

[3] Solus et Perrot, Droit judiciaire privé, T1, op.cit. p 253, n°271.

[٤] سيد أحمد محمود، أصول التقاضي، مرجع سابق، ص ١٤٧.

الفقرة الأولى: التمثيل الإجباري للأشخاص الطبيعيين

الشخص الطبيعي هو الإنسان، ولكل إنسان شخصية قانونية. إلا أن التمتع بالشخصية القانونية هو غير كافٍ لمباشرة إجراءات التقاضي، فبالرغم من كون الشخصية القانونية كافية للإختصام سلبًا وإيجابًا إلا أنها لا ترتقي إلى حق مباشرة التقاضي لأسباب عدة كالقصر أو المنع أو التعذر [١].

فالصفة تثبت للشخص الطبيعي سواء كان كامل الأهلية أو ناقص الأهلية في حين أن الصفة في التقاضي أو الصفة الإجرائية لا تثبت إلا لمن كامل الأهلية الإجرائية ببلوغه سن الرشد وعدم وجود عارض من عوارض الأهلية يمنعه من مباشرته. وهذا ما أشرنا إليه عندما تطرقنا إلى الأهلية في المبحث الأول بقولنا أن حق الإدعاء يعود لأي شخص طبيعي ومعنوي وهو ما يعرف بأهلية التمتع أو الوجوب، إلا أنه لممارسة هذا الحق لا بد أن يتمتع الخصم بأهلية التقاضي. فإذا تخلفت فإنه يكون بحاجة إلى من يمثله أو ينوب عنه أمام القضاء.

إذ أن التمثيل في هذه الحالة هو وسيلة قانونية يقوم بموجبها الممثل بمباشرة إجراءات الدعوى بإسم ولحساب الأصيل دون أن يكون للأصيل دور في إختياره بل يفرض عليه إما بموجب نص القانون مباشرة أو بموجب حكم قضائي[٢]. ذلك أن الشخص الذي لا يتمتع بأهلية التقاضي لا تكون له صفة إجرائية في الدعوى إنما تثبت إلى ممثله القانوني. سنعالج تمثيل فاقد الأهلية أو ناقصها (أولاً)، التمثيل الإجباري لأشخاص ممنوعين من التصرف بأموالهم وإدارتها (ثانيًا).

أولاً: التمثيل الإجباري لفاقدي الأهلية أو ناقصيها

قد يكون الشخص صاحب الدعوى الأصلية في حالة تجعله عاجزًا عن التعبير عن إرادته، فحرصًا من المشرع على حماية مثل هذا الشخص تطلب ضرورة تمثيله في الدعاوى الموجهة منه أو إليه لأن ناقص الأهلية أو عديمها لا يستطيع مباشرة الأعمال الإجرائية بنفسه[٣]. وقد يعود السبب في العجز لإنعدام الأهلية أو نقصانها كما هو الحال بالنسبة للقاصر والمفقود والغائب، والمحجور عليه لعاهة عقلية كالمجنون والسفيه.

إذ يتم تأمين الحماية لفاقد الأهلية أو ناقصها أمام المحاكم بنفس الطريقة المعتمدة لتأمين حمايته في الأعمال القانونية بشكل عام، أي عن طريق تمثيله بواسطة ممثله القانوني كالولي أو الوصي أو القيم،

---

[١] حبيب عبيد مرزة العمّاري، الخصم في الدعوى المدنية دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ٩٤.

[٢] إبراهيم الشريعي، الصفة في الدفاع أمام القضاء المدني، مرجع سابق، ص ١٤٧.

[٣] محمود السيد التحوى، حضور صاحب الصفة الإجرائية في الدعوى القضائية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٣، ص ٥٤٠.

وعند عدم وجود هذا الممثل أو عند تعارض مصلحة الممثل مع مصلحة من يمثله يجوز للمدعي أن يطلب تعيين ممثل خاص ليقوم مؤقتًا مقام الممثل القانوني ريثما يتم تعيينه[١]. فيطلق على النائب القانوني تعبير الولي أو الوصي أو القيم حسب درجة قرابته بفاقد الأهلية أو ناقصها وطريقة تعيينه.

فإذا أقيمت الدعوى على فاقد الأهلية أو ناقصها أو على المفقود ولم يكن له ممثل قانوني جاز للمحكمة الناظرة بالدعوى إجراء التبليغات عن طريق النشر في الجريدة الرسمية وفي جريدتين يوميتين محليتين تعينهما. وبعد مرور شهرين على آخر نشر تعين المحكمة ممثلاً خاصًا يقوم مقام الممثل القانوني إذا لم يحضر ممثل قانوني عن فاقد الأهلية أو المفقود ويبقى الممثل محتفظًا بهذه الصفة في جميع أطوار المحاكمة ريثما يتم تعيين الممثل القانوني وذلك بالإستناد إلى المادة ١٥ من قانون أ.م.م.

وعلى القضاء أن يتحقق من الأهلية للتقاضي ومن صحة تمثيل فاقدي الأهلية ليس فقط أمام المحاكم العدلية، بل أيضًا أمام المحاكم الروحية أو المذهبية[٢]. وهذا ما نصت عليه المادة ١٣ من قانون أ.م.م "على المحكمة في كل مرحلة من مراحل المحاكمة، أن تتحقق من الأهلية للتقاضي ومن صحة تمثيل فاقدي الأهلية أو ناقصيها أو المفقودين."

ويلاحظ أنه إذا كان الولي أو الوصي على القاصر قد باشر الدعوى بصفته هذه ثم بلغ القاصر سن الرشد في أثناء سير الدعوى، فتزول سلطة الولي أو الوصي للمخاصمة ويتابع الراشد سير المحاكمة بإسمه الشخصي. لكن يلاحظ أن لفاقد الأهلية أن يباشر بنفسه الدعوى المتعلقة بعدم أهليته وأن لا سلطة ولا صفة لنائبه في رفع هذه الدعوى[٣].

فإذا بلغ القاصر سن الرشد أو زال سبب نقص الأهلية أو إنعدامها فيؤدي ذلك إلى زوال صفة من كان يمثل الخصم في الدعوى كنائب قانوني عنه ويؤدي إلى إنقطاع المحاكمة بالإستناد إلى الفقرة الثالثة من المادة ٥٠٥ من قانون أ.م.م وذلك حتى تتم الإجراءات في مواجهة الخصم الذي أصبح أهلاً لذلك، وكذلك الأمر إذا فقد البالغ سن الرشد أهليته أثناء النظر بالدعوى بالإستناد إلى الفقرة الثانية من نفس المادة.

ثانيًا: التمثيل الإجباري لأشخاص ممنوعين من التصرف بأموالهم وإدارتها

على الرغم من بلوغ بعض الأشخاص سن الرشد إلا أن القانون في حالات معينة يمنعهم من التصرف بأموالهم وإدارتها وبالتالي لا يجوز لهم التقاضي بشأنها[٤]. ففضلاً عن الأشخاص البالغين سن الرشد إنما

---

[١] حلمي وهاني الحجار، الوسيط في أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ٦٣، ٦٤.

[٢] تمييز مدني، قرار نهائي، غ ٢، قرار رقم ٦٢، تاريخ ١٩٧٤/١٠/١٣، باز ١٩٧٠-١٩٧٥، ص ١٧٥.

[٣] إدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية، الجزء ١، مجلد ١، مرجع سابق، ص ١٦٠.

[٤] حبيب عبيد مرزة العمّاري، الخصم في الدعوى المدنية دراسة مقارنة، مرجع سابق، ص ١٠٠.

فاقدين لأهليتهم بسبب مرض أو عاهة ما، هناك أشخاص آخرون يتمتعون بكامل قواهم العقلية إنما يمنعهم القانون من التصرف بأموالهم أو إدارتها لأسباب متعددة.

فمثلاً في حالة الإفلاس، يؤدي الحكم بشهر إفلاس التاجر إلى تخليه عن إدارة أمواله وانتقال هذه الإدارة إلى وكيل التفليسة بحيث تكف يد المفلس ويخرج من المؤسسة ليحل محله وكيل التفليسة المذكور. كذلك يمتنع على المفلس التصرف بأمواله[1]. وتمتد أعمال وكيل التفليسة كممثل للمفلس ولجماعة الدائنين من اليوم الذي يصدر فيه الحكم حتى إقفال التفليسة، فإن وكيل التفليسة يقيم الدعاوى لتحصيل الديون المترتبة للمفلس على الغير، بالإضافة إللى دعاوى الإبطال الملحوظة في المواد ٥٠٧ إلى ٥١٠ من قانون التجارة. فالوكيل يمثل في الحالة الأولى المفلس عندما يمارس حقوقه في تحصيل ديونه من الغير ويمثل جماعة الدائنين عندما يقيم دعاوى الإبطال[2]. فوكيل التفليسة يمثل جماعة الدائنين فضلاً عن التاجر المفلس في الدعاوى المتعلقة بأموال التفليسة[3].

وكذلك الأمر بالنسبة لكل محكوم عليه بالأشغال الشاقة أو بالإعتقال فيكون في خلال تنفيذ عقوبته في حالة الحجر تنتقل ممارسة حقوقه على أملاكه، ما خلا الحقوق الملازمة لشخصه، إلى وصي وفاقًا لأحكام قانون الأحوال الشخصية المتعلقة بتعيين الأوصياء على المحجور عليهم، وكل عمل إدارة أو تصرف يقوم به المحكوم عليه يعتبر باطلاً بطلانًا مطلقًا مع الإحتفاظ بحقوق الغير ذوي النية الحسنة وذلك وفقًا للمادة ٥٠ من قانون العقوبات اللبناني[4].

الفقرة الثانية: التمثيل الإختياري للأشخاص الطبيعيين

في القوانين القديمة، كالقانون الروماني كان يجب حضور الخصوم أو ممثليهم القانونيين بأنفسهم فلم تكن تجوز الوكالة بالخصومة، وعلة هذا أن الخصومة كانت ترمي قبل كل شيء إلى إجراء المصالحة بين الخصوم مما يستوجب حضورهم شخصيًا[5].

فإذا كان الأصل كما سبق القول أن يحضر الخصوم بأنفسهم فليس هناك في نفس الوقت ما يحول دون حضورهم بواسطة ممثل قانوني عنهم[6]. هذا التمثيل يجب ألا يختلط بالتمثيل الذي يتعلق بالأشخاص الذين

---

[1] عدنان ضناوي وعدنان الخير، الأسناد التجارية والإفلاس، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، ٢٠٠١، ص ٢٥٠.

[2] عدنان ضناوي وعدنان الخير، الأسناد التجارية والإفلاس، مرجع السابق، ص ٣١١.

[3] نزيه نعيم شلالا، وكيل التفليسة والقاضي المشرف، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٠، ص ١٥.

[4] المرسوم الإشتراعي رقم NI/٣٤٠، صادر في ١٩٤٣/٣/١.

[5] فتحي والي، المبسوط في قانون القضاء المدني، الجزء ١، مرجع سابق، ص ٦٩٧.

[6] محمد وعبد الوهاب العشماوي، قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن، الجزء ٢، المطبعة النموذجية، القاهرة، ١٩٥٨، ص ٧٢.

لا يتمتعون بالأهلية لممارسة حق الإدعاء إنما المقصود به التمثيل لشخص يتمتع بالأهلية والسلطة لممارسة حق الإدعاء بنفسه.

سنتطرق إلى الوكالة بالخصومة (أولاً)، وإلزاميتها في بعض الحالات (ثانيًا).

أولاً: الوكالة بالخصومة

يكون هناك تمثيل في ممارسة الدعوى عندما يعهد لشخص بمهمة إتخاذ إجراء قانوني بدلاً من شخص آخر. وهذا الممثِّل لا يتصرف لحسابه الخاص إنما للممثَّل صاحب الحق الذي سيكون طرفًا في الإجراءات والمستفيد الوحيد من الحكم الذي سيصدر [١].

إن الخصم تبقى له دائمًا الحرية أن يطلب من شخص ثالث تمثيله أو له أن يباشر الإجراءات بنفسه، في ما خلا الحالات التي يفرض فيها القانون التمثيل الإجباري. كالتمثيل مثلاً أمام محكمة التمييز فيكون إجباريًا. وسواء كان التمثيل إجباريًا أو إختياريًا يبقى خاضعًا لقواعد القانون العام الذي يحكم هذا العقد[٢].

فبعد أن كان القانون يفرض حضور الخصوم بأنفسهم ومتابعة إجراءات الدعوى بأنفسهم أصبح جائزًا لهم أن ينيبوا عنهم شخصًا آخر للقيام بذلك، لا بل أمرًا وجوبيًا في بعض الحالات.

وإذا كان المبدأ أن يكون كل خصم حرًا في إختيار ممثله. إلا أن هذه الحرية لسيت مطلقة[٣]. فإن كان الأصل أن الإنسان حر في إختيار من يوكله في إدارة أمواله والتصرف فيها بشرط أن يكون أهلاً للوكالة دون إشتراط توافر صلة قرابة معينة أو ثقافة معينة، فقد إشترط المشرع بالنسبة لصحة الوكالة بالخصومة أو الحضور عن الخصوم قيام فئة معينة من الأشخاص بهذه الأعمال لمبررات عديدة منها على سبيل المثال إن إسناد الوكالة بالخصومة للمحامين دون سواهم يعين كل من الخصوم والمحكمة في نفس الوقت على الوصول إلى العدالة في أقرب وقت ممكن وبأقل النفقات لما تتوافر لديهم من ثقافة وخبرة قانونية تساعد على إبراز مسائل النزاع وتحديدها أمام المحكمة [٤].

---

(1) Didier Cholet, Assistance et représentation en justice, Répertoire de procédure civile, oct. 2017, n°8.

(2) Nicolas Cayrol; Serge Guinchard, assistance et représentation des parties, Dalloz action droit et pratique de la procédure civile, 2017-2018, ch.171, n°171.11.

(3) Nicolas Cayrol; Serge Guinchard, ibid. n°171.21.

(٤) عاشور مبارك، النظام القانوني لمثول الخصوم أمام القضاء المدني، مرجع سابق، ص ٦٥.

وهذا ما ذهب إليه المشرع اللبناني بمقتضى المادة ٦١ من قانون تنظيم مهنة المحاماة حيث نص على أنه لا يجوز توكيل غير المحامين لدى المحاكم ويجب توكيل المحامي حيث نص القانون على ذلك، وكذلك فعل المشرع الفرنسي[١].

ثانيًا: إلزامية الوكالة بالخصومة في بعض الحالات

إذا كان الأصل أن توكيل الخصم لأحد المحامين أمرٌ إختياري في الأصل، إلا أن المشرع قد أوجب في بعض الحالات الإنابة القضائية. فجعلها إلزامية بغض النظر عن تمتع الخصم بالأهلية أو تمثيله بصورة صحيحة إذا كان فاقدًا لها فلا يمكن للخصم مباشرة الإجراءات بنفسه.

ففي القانون الحديث، لم يعد يكفي بالنسبة لبعض الأعمال الإجرائية أو بعض الخصومات، توافر الأهلية الإجرائية، أو التمثيل القانوني، ذلك أن الخصم رغم توافر هذه الأهلية، أو تمثيله تمثيلاً صحيحًا، لا يستطيع هو أو ممثله القانوني القيام بهذه الأعمال أو حضور تلك الخصومات بنفسه بل يجب أن يفعل ذلك بواسطة محامٍ وكيل عنه. وهكذا، بعد أن كانت الوكالة في الخصومة غير جائزة، أصبحت في بعض الحالات إجبارية. وعندما تكون الوكالة إجبارية، يعتبر العمل الذي يقوم به الخصم دون الإستعانة بوكيل في الخصومة باطلاً ويكون البطلان متعلقًا بالنظام العام[٢].

إذ أوجبت المادة ٣٧٨ من ق.أ.م.م. على الخصوم أن يستعينوا بمحام كوكيل في القضايا التي تتجاوز فيها قيمة المدعى به مليون ليرة لبنانية أو التي لا قيمة معينة لها وغيرها من القضايا التي يوجب القانون الإستعانة فيها بمحام، والمادة ٦١ من قانون تنظيم مهنة المحاماة أوجبت الإستعانة بمحامٍ أمام محكمة الجنايات، أمام محكمة التمييز والقضاء الإداري في جميع القضايا، أمام محكمة الإستئناف في جميع القضايا المدنية والشرعية والمذهبية، أمام محاكم الدرجة الأولى في القضايا المدنية غير المقدرة باستثناء دعاوى الأحوال الشخصية وفي القضايا الأخرى التي تتجاوز قيمة المنازع فيه (ثلاثماية ألف ليرة لبنانية)، أمام محاكم القضاء المستعجل بإستثناء الطابات الرجائية، أمام دوائر التنفيذ لأجل تنفيذ لأحكام والسندات وسائر العقود والصكوك التي تزيد على ثلاثماية ألف ليرة لبنانية، وأمام لجان الإستملاك.

ولا بد من الإشارة أنه يتوجب على الممثل الإجرائي بيان أسماء الموكلين وصفاتهم إذا كان التمثيل إتفاقيًا، فعندما توجد مجموعة من الأشخاص تربطهم مصالح مشتركة ويوكلون شخصًا لتمثيلهم أمام القضاء، فإنه

---

(1) Article 18 N.C.P.C : « Les parties peuvent se défendre elles-mêmes, sous réserve des cas dans lesquels la représentation est obligatoire.» Et article 19 N.C.P.C : «Les parties choisissent librement leur défenseur soit pour se faire représenter soit pour se faire assister suivant ce que la loi permet ou ordonne. »

(٢) فتحي والي، المبسوط في قانون القضاء المدني، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ٦٩٨، بند ٣٢٣.

يجب على هذا الوكيل أن يبين في كل أعمال الخصومة أسماء من يمثلهم وصفاتهم وإلا سيكون مصير هذه الأعمال البطلان[١].

المطلب الثاني: تمثيل الأشخاص المعنويين

إن عالم القانون ليس مقصورًا على الإنسان ذلك الشخص طبيعي ثم لا مزيد عليه، بل يشمل كذلك غيره من الكائنات الأخرى غير الطبيعية كالشركات والجمعيات والمؤسسات. فهو يشبّه تلك الكائنات أو المجموعات بالأفراد، فيمنحها الأهلية القانونية، متوسلاً بذلك بفكرة الشخصية المعنوية. فالشخصية المعنوية هي الأهلية القانونية المعترف بها لجماعة من الأشخاص لاكتساب الحقوق وتحمل الإلتزامات على غرار الأهلية المعترف بها للشخص الطبيعي أو الإنسان والشركة التي تتمتع بالشخصية المعنوية تكون أهلاً للقيام بأي نشاط يؤدي إلى إكتسابها الحقوق وترتيب الإلتزامات عليها وذلك بالإستقلال عن الحقوق والإلتزامات الخاصة لكل من الشركاء[٢]. فإن مجموعة من الأشخاص التي لا تملك أو لم تعد تملك الشخصية القانونية لا يمكن أن تتمتع بالأهلية للتقاضي[٣]. وإن الشخص المخول بتمثيل الشخص المعنوي يختلف باختلاف الأشخص المعنويين وخضوعهم للقانون الخاص أو العام[٤]. وفي الواقع إن تمثيل الأشخاص المعنويين هو أمر إلزامي إذ أن الشخص المعنوي لا وجود مادي له، بخلاف الأشخاص الطبيعيين الذي يبقى الأمر بالنسبة لهم إختياريًا من حيث المبدأ بأن يحضروا بأنفسهم أو أن ينيبوا محاميًا عنهم.

سنتطرق إلى تمثيل الأشخاص المعنوية من القانون الخاص (الفقرة الأولى)، والقانون العام (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: تمثيل الأشخاص المعنوية من القانون الخاص

إن المقصود بالأشخاص المعنويين من القانون الخاص الشركات والنقابات والجمعيات. ويجب أن يمثل الأشخاص المعنويين من القانون الخاص بواسطة الشخص الذي يستمد من القانون سلطة التصرف نيابة عنها أمام المحكمة[٥]. ففي المبدأ إن القانون هو من يحدد قواعد تعيين ممثلي الشخص المعنوي الذين

---

[١] عبد الحكيم عباس قرني عكاشة، الصفة في العمل الإجرائي، مرجع سابق، ص ٢٠٦.

[٢] ينظر سمير عالية ورولا الدنا عالية، الوجيز في القانون التجاري، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، ط١، ٢٠١٨، ص ٢٤٧و ٢٤٨، البند ١١٧.

[3] L. Cadiet, Droit judiciaire privé, Litec, 1992, p368, n° 714.

[4] Solus et Perrot, Droit judiciaire privé, T1, op.cit., p 255, n °272.

[5] Jacques Boré; Louis Boré, Représentation des personnes morales, Dalloz action La cassation en matière pénale, Chapitre 36, 2018/2019, n°36.11.

يملكون السلطة للتصرف بإسمه، وقد يعطي القانون بعض الحرية للمجموعات، مع مراعاة طبيعة هذه المجموعات[١]. سنعالج تمثيل الشركات (اولاً) وتمثيل النقابات والجمعيات (ثانيًا).

أولاً: تمثيل الشركات

بالرغم من تنوع الأشكال القانونية للشركات، إلا أن هناك طابع مشترك بينها جميعًا أن لها الشخصية المعنوية بإستثناء شركة واحدة وهي شركة المحاصة[٢].

تتمتع الشركة بحق التقاضي كمدعية أو مدعى عليها، ويمثلها في الدعاوى التي ترفع منها أو عليها نائب عنها. دونما حاجة إلى إدخال الشركاء كلهم أو بعضهم في الدعوى، باعتبار أن شخصيتها متميزة شخصية كل من الشركاء فيها[٣]. ففي الواقع لا يمكن للشخص المعنوي أن يمارس حقوقه إلا بواسطة ممثليه[٤].

ولكل شركة قواعدها الخاصة، فبالنسبة للشركات التجارية يحدد القانون الهيئات التي تسند إليها سلطة التمثيل[٥]. فالشركة تمارس أعمالها وتقوم بتصرفاتها كأي شخص معنوي، بواسطة أشخاص طبيعيين يمثلونها ويؤلفون جهازها الإداري. كرئيس مجلس الإدارة والمدير العام والمديرين، والمصفي بعد حل الشركة وأثناء مرحلة التصفية. وقد إعتبر البعض أن هؤلاء الممثلين بمثابة وكلاء عن الشركة ولكن الرأي الراجح لا يقبل بإعتبارهم وكلاء، لأنهم أعضاء قانونيون في الشركة، وقد أولاهم القانون أو نظام الشركة الأساسي سلطة تمثيل الشركة في أعمالها القانونية، وإلتزامها بأعمالهم، إذا كانت تجري ضمن حدود السلطة الممنوحة لهم قانونًا أو نظامًا. وهذا ما قضت به المحاكم التي إعتبرت أنه عندما يمثل شخص طبيعي، شخصًا طبيعيًا آخرًا، فالشخصان بنظر القانون مختلفان عن بعضهما بعضًا، أما الجهاز التمثيلي لشخص معنوي

---

[1] Sousi, Représentation en justice de personne morale et nullité des actes de procédures, Gaz. Pal, 1984, 2, Doctrine, p 427.

[٢] منصور القاضي وسليم حداد، المطول في القانون التجاري، الشركات التجارية، ج.ريبير–ر.روبلو، ميشال جرمان، الجزء ١، المجلد ٢، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، ٢٠١١، ط٢، ص ١٤٨، بند ١١٣٢.

[٣] الياس ناصيف، الأحكام العامة للشركة، الجزء الأول، دون ذكر دار النشر، ط٣، ٢٠٠٨، ص ٢٩٢.

[4] Géraldine Maugain, Actes de procédure, op.cit., n°28.

[5] Géraldine Maugain, ibid., n°29;

فمثلاً حددت المادة ٥٦ من قانون التجارة كيفية تعيين مدير شركة التضامن والمادة ٥٨ من نفس القانون حددت ماهية سلطاته. أما الشركات المساهمة فيتم تعيين رئيس مجلس إدارتها بالإستناد إلى المادة ١٤٤ تجارة وسلطاته معينة بالإستناد إلى المادة ١٥٧ تجارة والتي من بينها تمثيل الشركة أمام القضاء ضمن حدود سلطته وإختصاصه. والمادة ١٦ فقرة ١ من المرسوم الإشتراعي ٦٧/٣٥ المتعلق بالشركات المحدودة المسؤولية حددت كيفية تعيين المدير، وسلطاته في الفقرة ٢ من نفس المادة.

فليس مستقلاً عنه، بل هو منبثق عنه، وهو عنصر محتم لدى كل شخص معنوي إذ أن الأشخاص المعنويين لا يستطيعون بوجه من الوجوه، العمل إلا بواسطة الأجهزة المنبثقة عنهم والمكلفة بتمثيلهم[١].

ويجب على المحكمة أن تتحقق من وجود ومدى سلطة الممثل بالإطلاع على نظام الشركة أو على الصك أو القرار الذي تم بموجبه تعيين المدير. وإذا كانت مباشرة الدعوى أو بعضها على الأقل موقوفًا على صدور ترخيص مسبق من هيئة أخرى للشركة، كترخيص مجلس الإدارة مثلاً، فعلى المحكمة أيضًا التثبت من ذلك، لأن تقديم الدعوى قبل الحصول على هذا الترخيص يؤدي إلى رفضها لانتفاء سلطة الممثل. اما الشركاء من حيث المبدأ لا يملكون الصفة للمخاصمة إلا في الدعاوى التي تهم مصالحهم الشخصية أو حقوقهم الفردية دون الدعاوى المتعلقة بالشركة [٢].

فالصفة في الدعوى تعود للشخص المعنوي أما سلطة التمثيل أو الصفة الإجرائية تعود لممثليه. فقد قضي بصفة ومصلحة رئيس مجلس إدارة الشركة المساهمة للطعن في القرار التحكيمي عند النص في نظام الشركة على حق مجلس الإدارة باللجوء إلى التحكيم[٣].

ثانيًا: تمثيل النقابات والجمعيات

في الجمعيات والنقابات يعود للشخص المعين في النظام الأساسي لإتخاذ الإجراء القانوني، الذي هو عمومًا يكون الرئيس.

يدير النقابة مجلس وهذا المجلس ينتخب من بين أعضائه رئيسًا ونائب رئيس وأمين سر وأمين صندوق. وتحدد صلاحيات كل عضو من أعضاء المجلس في النظام الداخلي للنقابة "تحدد في النظام الداخلي صلاحيات المجلس والرئيس وأميني الصندوق وواجبات كل منهم" المادة ١٠٢ من قانون العمل. فمثلاً حدد القانون الأساسي والنظام الداخلي لنقابة سائقي ومالكي السيارات العمومية في بيروت في المادة ٢٧ منه أن رئيس مجلس النقابة هو الذي يمثل النقابة أمام القضاء[٤]. أما بالنسبة للنقابات المهنية يلاحظ أنه أن القانون الذي يقرر إنشاءها وتنظيمها يعين غالبًا الشخص الذي يقوم بتمثيلها أمام القضاء، كنقابة المحامين التي تتمثل بالنقيب بمقتضى المادة ٦٠ من قانون ١١ آذار ١٩٧٠[٥].

أما بالنسبة للجمعيات فإن المؤسسين هم من يحددون في نظامها الأشخاص الذين سيتولون تمثيلها أمام القضاء، فقد أوجبت المادة ٦ من قانون الجمعيات الصادر عام ١٩٠٩ على مؤسسي الجمعية فور تأليفها

---

[١] الياس ناصيف، الأحكام العامة للشركة، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ٢٩٥.

[٢] إدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية، الجزء ١، مجلد ١، مرجع سابق، ص ١٦٩.

[٣] تمييز، غ ٥، قرار رقم ١٤٢، تاريخ ٢٠/١١/٢٠٠١، صادر في التمييز القرارات المدنية، ٢٠٠١، ص ٥٥٨، ف٣.

[٤] ينظر إبراهيم مشورب، المؤسسات السياسية والإجتماعية في الدولة المعاصرة، دار المنهل اللبناني، ١٩٩٨، ص ٤٩و ٥٠.

[٥] إدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية، الجزء ١، مجلد ١، مرجع سابق، ص ١٧١.

أن يقدموا إلى وزارة الداخلية بيانًا يتضمن فيه فضلاً عن عنوان وهدف الجمعية وغيرها من الأمور أن يتضمن أيضًا أسماء المسؤولين عن إدارة الجمعية. إلا أنه فيما خص إدارة الجمعيات التعاونية أوجب القانون إدارة أعمالها عن طريق ثلاث هيئات وهي مجلس الإدارة الجمعية العمومية ولجنة المراقبة، ومجلس الإدارة يتولى تمثيل التعاونية أمام القضاء[1].

والقانون قد منح جمعية المالكين في العقارات المبنية الشخصية القانونية واجاز لها حق الإدعاء في سبيل الحفاظ على الأقسام المشتركة. مع الإحتفاظ بحق كل مالك للمداعاة حفاظًا على الأجزاء المشتركة عند عدم ممارسة هذا الحق من قبل جمعية المالكين[2].

الفقرة الثانية: تمثيل الأشخاص المعنوية من القانون العام

يميل بعض كتاب القانون الإداري عن حق إلى التسليم بوجود ثلاثة أنواع من الأشخاص المعنوية العامة وذلك على الشكل الآتي: أولاً الدولة بإعتبارها على رأس الأشخاص المعنوية العامة على الإطلاق وهي التي تمنح بنص تشريعي الشخصية المعنوية العامة الأشخاص والمؤسسات الإدارية الأخرى، ثانيًا الأشخاص المعنوية العامة المحلية (أو الإقليمية) كالبلديات، ثالثًا الأشخاص المعنوية العامة المصلحية والمرفقية كالمؤسسات العامة والمصالح المستقلة[3]. والقاعدة أيضًا أن أشخاص القانون العام المعنويين يسعهم التقاضي مباشرة وإنما ينوب عنهم شخص[4]. وهذا الشخص يكون من عينه القانون لذلك.

سنتطرق إلى تمثيل الدولة (أولاً) وتمثيل الهيئات المحلية والمؤسسات العامة (ثانيًا).

أولاً: تمثيل الدولة

الدولة تتمثل في الأصل بشخص الوزير المختص، غير أن القانون أوجب تمثيلها لدى القضائين الإداري والعدلي والقضاء التحكيمي وسائر الهيئات ذات الصفة القضائية برئيس هيئة القضايا في وزارة العدل يعاونه في ذلك قضاة ومحامون (م ١٦ من المرسوم الإشتراعي رقم ١٥١ تاريخ ١٦ أيلول ١٩٨٣ المعدل بالمرسوم الإشتراعي رقم ٢٣ تاريخ ٢٣ آذار ١٩٨٥والمتعلق بتنظيم وزارة العدل)[5].

---

[1] ينظر إبراهيم مشورب، المؤسسات السياسية والإجتماعية في الدولة المعاصرة، مرجع السابق، ص ٢٢و ٢٣.

[2] تمييز ، غ٥، قرار رقم ١١٩، تاريخ ١٩٩٨/٨/١٨، صادر في التمييز القرارات المدنية، ١٩٩٨، ص ٦٥٧، ف ٢.

[3] ينظر محمد رفعت عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٢، ص ٨٧ وما يليها.

[4] صلاح الدين عبد اللطيف الناهي، النظرية العامة في الدعوى في المرافعات والأصول المدنية، مرجع سابق، ص ١٤٦.

[5] إدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية، الجزء ١، مجلد ١، مرجع سابق، ص ١٧٣.

ثانيًا: تمثيل الهيئات المحلية والمؤسسات العامة

فيما خص الهيئات المحلية والمؤسسات العامة فإن المداعاة أمام القضاء تعود مبدئيًا وبصورة أساسية للجهاز التنفيذي فيها. فبالنسبة للهيئات المحلية، فإن تقديم الدعوى بإسم البلدية يقتضي ان يسبقه قرار بإقامة الدعوى وتكليف رئيس البلدية بإقامتها، الذي يعود له وحده حق تمثيلها وذلك بتوكيل المحامين لإقامتها بموجب القرار المتخذ في هذا الشأن. وحيث أنه تأسيسًا على ما تقدم فإنه لا يعود للمجلس البلدي أن يوكل نفسه بهذه الصفة المحامين لإقامة الدعوى بإسم البلدية، إذ لا صفة له لتمثيلها أمام المحاكم[1].

فقد جاء في المادة ٧٤ فقرتها التاسعة من قانون البلديات اللبناني (المرسوم الإشتراعي رقم ١١٨ تاريخ ١٩٧٧/٦/٣٠)، أن رئيس السلطة التنفيذية في البلدية، الذي هو رئيس المجلس البلدي إلا في مدينة بيروت حيث هو المحافظ (المادة ٦٧ من القانون المذكور)، يتولى "تمثيل البلدية أمام المحاكم".

أما بالنسبة للمؤسسات العامة فقد جاء في المادة ١٩ من المرسوم رقم ٤٥١٧ تاريخ ١٩٧٢/١٢/١٣ (النظام العام للمؤسسات العامة)، أن رئيس السلطة التنفيذية في المؤسسة العامة الذي هو المدير العام (أو المدير) بحسب المادة ١٣ منه، يتولى "تنفيذ قرارات مجلس الإدارة ومنها المداعاة أمام القضاء" (المادة ١٠ فقرة ١٣ منه).

لكن وفي جميع الأحوال، يجب أن يحصل الجهاز التنفيذي، من أجل القيام بهذه المهمة على ترخيص سابق صادر عن المجلس االبلدي أو عن مجلس إدارة المؤسسة العامة، بحسب مقتضى الحال، إلا في القضايا المستعجلة والإجراءات التحفظية حيث يمكنه القيام بها قبل الحصول على الترخيص المذكور، على أن يرخص بها لاحقًا من قبل المرجع المختص على النحو المبين أعلاه[2].

---

[1] محكمة بداية الجنوب المدنية، الغرفة رقم ١، قرار رقم ١٩٩٤/٦٠، النشرة القضائية ١٩٩٤، العدد ١١، ص ١٢١٤.

[2] يوسف سعد اللّه الخوري، مجموعة القضاء الإداري، الجزء الثاني، المنشورات الحقوقية صادر، ١٩٩٩، ص ٦٠٦ و ٦٠٧.

القسم الثاني: الدفع بإنتفاء الصفة في الدعوى المدنية

الدعوى ليست حق مباح للجميع إلا ضمن الشروط التي وضعها القانون لقبول الدعوى، والأصل أن تقام الدعوى من صاحب الحق المعتدى عليه بمواجهة المعتدي على هذا الحق.

فإن صاحب الحق هو سيده، وله أن يتقدم بمطالبه متى يشاء (ضمن المهل) وأمام المرجع الذي يرتئيه (ضمن قواعد الإختصاص)، كما له أن يتقدم بدفاعه بالشكل الذي يراه مناسبًا صونًا لمصالحه وحقوقه. وهذا الحق يعود له وحده، فلا يمكن إلزامه بتقديم الدعوى أو وسائل الدفاع، كما أنه لا يحق مبدئيًا للقاضي أن يضع يده من تلقاء نفسه على القضية ولا أن يثير نقاط لصالح الدفاع إلا ضمن شروط محددة في القانون[١].

فإن الصفة هي السلطة التي بموجبها يمارس شخص الدعوى أمام القضاء هي تكون عادة لصاحب الحق المدعى به أو لمن تلقى هذا الحق منه بالإرث أو بأي طريق قانوني آخر كما يكون لمن يمثل صاحب الحق أو لمن احله القانون محله في الإدعاء[٢]. ويقتضي كذلك توافرها في المدعى عليه فالطلب، كما أن الدفاع والدفع يقتضي أن يصدرا عن صاحب صفة سندًا للمادة ٩ أ.م.م. وهذا ما عالجناه في القسم الأول. وقد يوجب القانون أحيانًا تعدد الخصوم في الدعوى فيكون في هذه الحالة التعدد إجباريًا. حيث لا يترك لإرادة الخصوم وإنما يتعين للفصل في الدعوى أن يتم ذلك في مواجهة أشخاص متعددين فسواء في جانب الطرف المدعي فيكون التعدد إيجابيًا، أو في جانب الطرف المدعى عليه فيكون التعدد سلبيًا، وفي هذه الحالة تكون الصفة في الدعوى سواء سلبية أو إيجابية لعدة أشخاص معًا وليس لشخص واحد[٣]. فقد يحدث ان تقام الدعوى من غير ذي صفة أو على غير ذي صفة أو ألا تقام من أو على جميع أصحاب الصفة عندما يكون ذلك إلزاميًا. فما هو أثر ذلك على الخصومة؟ وهل إن الدفع بإنتفاء الصفة الإجرائية ينتمي إلى نفس الفئة التي ينتمي إليها الدفع بإنتفاء الصفة في الدعوى؟ وهل يتعلق الدفع بإنتفاء الصفة في الدعوى بالنظام العام؟ هل يمكن تجديد الخصومة بعد ردها لعدم الصفة في الدعوى؟ ما مدى إمكانية تصحيح الصفة بصورة لاحقة لإقامة الدعوى؟

هذه التساؤلات وغيرها هي ما سنعالجه في هذا القسم متناولين إنتفاء الصفة في الدعوى المدنية (الفصل الأول) والفصل في الدفع بإنتفاء الصفة (الفصل الثاني).

---

[١] بدوي حنا، موسوعة قضايا أصول المحاكمات المدنية، دفوع مدنية، منشورات زين الحقوقية، ٢٠١٥، ط١، ص ٢٤٤.

[٢] المحكمة الإبتدائية، بيروت، الغرفة ٥، القرار رقم ١٥٢، تاريخ ٦/٤/ ١٩٩٢، النشرة القضائية، ١٩٩٢، ص ٧٤٢.

[٣] شريف الطباخ، موسوعة الدفوع المدنية في ضوء القضاء والفقه، الجزء الثاني، دار العدالة، القاهرة، طبعة ٢٠١٠-٢٠١١، ص ٢٢١.

الفصل الأول: إنتفاء الصفة في الدعوى المدنية

قد يقدم المدعي على إقامة دعوى دون أن تتوفر لديه الصفة الإيجابية في الدعوى، وقد يكون كان صاحب صفة في الدعوى إلا أنه تنازل عن حقه موضوع النزاع إلى شخص آخر فإن ذلك يستتبع إنتقال الصفة إلى من إنتقل إليه الحق أو قد لا تكون له الصفة في الأساس إلا أنه ظن أن الصفة في إقامة الدعوى تعود له، أو أنه قصد مجرد الكيد والتعسف في إقامة الدعوى بمواجهة المدعى عليه.

وقد يقدم المدعي صاحب الصفة الإيجابية في الدعوى على إقامة الدعوى على شخص دون أن يكون صاحب الصفة السلبية فيها كأن يكون هذا الأخير تنازل عن حقه لشخص آخر مثلاً مما ينفي عنه الصفة السلبية في الدعوى، وبالتالي لا تكون الموجهة إليه الدعوى أي سلطة في الحق المتنازع عليه.

فعندما تنتفي الصفة في الدعوى فإن ذلك يؤدي إلى تخلف أحد شروط الدعوى التي أوجب المشرع توافرها فيها، فسواء تخلفت صفة المدعي أو المدعى عليه فإن ذلك سيحمل المدعى عليه صاحب المصلحة في ذلك أن يتمسك بإنتفاء صفته أو صفة المدعي بحسب الأحوال وذلك لتفادي صدور حكم في الدعوى إنطلاقًا من تخلف حق المدعي في إقامتها.

لذا سنتطرق إلى مفهوم وسائل الدفاع (المبحث الأول)، ومدى تعلق الدفع بإنتفاء الصفة بالنظام العام (المبحث الثاني).

المبحث الأول: مفهوم وسائل الدفاع

نصت المادة ٧ أ.م.م. أن "الدعوى هي الحق الذي يعود لكل ذي مطلب أن يتقدم به إلى القضاء للحكم له بموضوعه.

وهي بالنسبة إلى الخصم الحق بأن يدلي بأسباب دفاع أو دفوع ترمي إلى دحض ذلك المطلب."

يتبين من هذا النص أنه إذا كانت الدعوى متاحة أمام كل صاحب حق للمطالبة بحقه؛ فإن الوجه الآخر للدعوى هو إتاحة المجال امام المدعى عليه لتقديم دفاعه ودفوعه لرد الدعوى عنه. إن مفهوم المدعى عليه هنا يؤخذ بالمفهوم الواسع أي أنه هو المدعى عليه بمواجهة المدعي وهو المدعي ذاته في مواجهة الدعوى المقابلة التي يقدمها المدعى عليه بوجهه؛ وهو ايضًا إما المدعي أو المدعى عليه في مواجهة طالب التدخل عندما يتدخل تدخلاً أصليًا للمطالبة بحقوقه في الدعوى المقامة من المدعي أو الدعوى المقابلة المقامة من

المدعى عليه[1]. ولا بد من الإشارة إلى أن حرمان الخصم من إبداء أسباب الدفاع والدفوع يشكل إنتهاكًا لصيغة جوهرية متعلقة بالنظام العام[2].

فالطلب والدفع هما وسيلتا إستعمال الدعوى. فيتم رفع الدعوى وتبدأ الخصومة بالمطالبة القضائية. وإن المطالبة القضائية تكون صحيحة إذا توافرت فيها بإعتبارها عملاً إجرائيًا المقتضيات الموضوعية والشكلية بالنسبة للأعمال الإجرائية ولو لم تتوافر فيها شروط الدعوى[3].

الحق في الدعوى يظل حقًا نظريًا لا ينتج عنه أثر فعلي ما لم يلجأ صاحبه إلى إستعماله لدى القضاء. ويتم إستعمال هذا الحق بمقتضى طلب يسمى إستحضارًا يرفعه المدعي في مواجهة المدعى عليه لدى المرجع القضائي المختص، يعرض فيه سبب الدعوى، أي الأساس القانوني الذي ترتكز عليه كالعقد أو الفضول أو الإثراء بلا سبب أو الفعل الضار أو غير ذلك ويخلص فيه إلى المطالبة بإقرار حقه إزاء خصمه وإلزامه بتنفيذ ما ينشأ عنه من موجبات. ويكون للمدعى عليه، من جهته، أن يقدم دفوعه أو وسائل دفاعه لدحض مطاليب المدعي، وقد يذهب أبعد من ذلك، فيرفع في مواجهة المدعي طلبات مقابلة تهدف إلى الحكم عليه بإلزامات قد تتعدى في ماهيتها وقيمتها الإلزامات الواردة في الطلب الأصلي. فيتضح من ذلك ما يمكن أن تحتوي الدعوى من عناصر أساسية، وما يتسع إلى نطاقها. فكل مطالبة أو دعوى ترفع إلى القضاء يجب، في الأصل، ان يظهر فيها خصمان المدعي والمدعى عليه وأن تتناول موضوعًا أو محلاً معينًا، وأن تستند إلى أسباب كافية لتبريرها. وقد يتسع نطاقها فيضم مختلف أنواع الدفوع ووسائل الدفاع التي يدلي بها المدعى عليه مستهدفًا ردها، أو يضم طلبات مقابلة يتقدم بها هذا الأخير. كما يمكن أن يتدخل فيها شخص ثالث لتأييد طلبات أحد الخصمين فيها أو لتقديم طلبات خاصة به[4].

إذ أن الطلب هو الإجراء الذي يعرض به شخص على القضاء إدعاء طالبًا منه الحكم له بما يدعيه على خصمه. فالطلب إذا أجيب أدى إلى الحكم لمقدمه بشيء على خصمه. فهو وسيلة هجوم. أما الدفع، فهو الإجراء الذي يجيب به الخصم على طلب خصمه بقصد منع الحكم عليه بطلبات خصمه. فنتيجة الدفع إذا أجيب ألا يحكم بما يطلبه الخصم الاخر. وإذا تصورنا أن الدعوى معركة، فإن الدفوع تكون وسيلة دفاع بحتة بينما الطلبات تعد وسيلة هجوم بالمقام الأول[5].

---

[1] عفيف شمس الدين، المحاكمات المدنية بين النص والإجتهاد، مرجع سابق، ص ٧٣.

[2] الهيئة العامة لمحكمة التمييز، قرار رقم ١٩، تاريخ ٢٠٠٣/٦/١٢، صادر في التمييز، قرارات الهيئة العامة لعام ٢٠٠٢ حتى العام ٢٠٠٤، ص ٧٠ فقرة ١.

[3] فتحي والي، المبسوط في قانون القضاء المدني علمًا وعملًا، الجزء الثاني، ط١، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، ٢٠١٧، ص ١٦، بند ٧.

[4] إدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية، جزء ١، مجلد١، ١٩٩٣، مرجع سابق، ص ٢١٢و٢١٣.

[5] أحمد هندي، أصول المحاكمات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص ١٨٩، بند ١٣٦.

من كل ما تقدم يتبين لنا أن التمسك بإنتفاء الصفة هو وسيلة دفاع خولها المشرع للمدعى عليه بقصد تفادي الحكم عليه في الدعوى وبالتالي عدم إجابة المدعي في مطالبه، أي من الوسائل التي ترمي إلى إنكار حق المدعي في الدعوى وبالتالي رد مطالبه.
سنعمد إلى بيان وسائل الدفاع (المطلب الأول) لنتمكن بعدها من تحديد الفئة التي ينتمي إليها الدفع بإنتفاء الصفة في الدعوى (المطلب الثاني).

المطلب الأول: بيان وسائل الدفاع

إن وسائل الدفاع تقابل الطلب، فللمدعى عليه أن يتصدى لطلب المدعي بالدفاع بمختلف الوسائل القانونية المرسومة لذلك. وتقسم هذه الوسائل إلى قسمين وفقًا لموقف المدعى عليه من المدعي إنكارًا أو هجومًا[١]. فتحت المصطلح العام "الدفاع" نضم جميع الوسائل التي تخول المدعى عليه أن يرد على الهجوم الموجه ضده[٢]. لقد ذهب البعض إلى تقسيمها إلى اربع فئات مشتملةً أسباب الدفاع في الأساس، الدفوع الإجرائية، الدفوع بعدم القبول، والطلبات المقابلة، والتي تقسم بدورها إلى فئتين. على إعتبار أن المدعى عليه يمكنه أن يدافع بطريقة سلبية فلا يكون هدفه في هذه الحالة سوى رد مطالب خصمه الموجهة ضده وهي الفئة التي تشمل أسباب الدفاع في الأساس، الدفوع الإجرائية، الدفوع بعدم القبول. ويمكنه ان يدافع بطريقة إيجابية بتوجيهه طلبات مقابلة لخصمه لكسب منفعة غير مجرد رد طلب خصمه[٣].
وطالما أن التمسك بإنتفاء الصفة يعود إلى تخلف شرط من شروط قبول الدعوى ولا يرمي إلى الحصول على طلب بمواجهة المدعي إنما يرمي إلى رد مطالبه، وبالتالي هو وسيلة دفاع سلبية لذا لن نتطرق إلى الطلبات المقابلة. سنتناول ثلاثية وسائل الدفاع (الفقرة الأولى) ونقارن بين مختلف وسائل الدفاع (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: ثلاثية وسائل الدفاع

الدفوع هي أدوات أو وسائل إجرائية من صنع المشرع الإجرائي ويظهر ذلك بوضوح في الدفوع الشكلية والدفوع بعدم القبول، وبصورة أقل وضوحًا في الدفوع الموضوعية. وقيام المشرع بتصميم الدفوع يقصد به

---

[١] صلاح الدين عبد اللطيف الناهي، النظرية العامة في الدعوى في المرافعات والأصول المدنية، مرجع سابق، ص ١٥٣.
[2] Jean Vincent, Procédure civile, Dalloz, 1974, 17è éd., p 52, n° 34.
[3] V. Solus et Perrot, Droit judiciaire privé, T 1, op.cit., n° 302.

صياغتها بأسلوب فني. وهي سلطة تمنح للمدعى عليه وحده فهو صاحب الحق الإجرائي في التمسك بالدفوع[١].

كان القانون اللبناني القديم يخلط بين الدفوع الإجرائية والدفوع بعدم القبول وبين هذه الأخيرة وأسباب الدفاع في الأساس (المواد ٧٤ إلى ٨١)، فجاء القانون الحالي، مقتفيًا أثر القانون الفرنسي الحالي، يميز بوضوح بين أوجه الدفاع الثلاثة، مع بعض الخلاف عن القانون الفرنسي في النظام الإجرائي للدفوع فقسم أوجه الدفاع إلى أسباب دفاع في الأساس (المادتين ٥٠ و٥١ وتقابلها المادتان ٧١ و٧٢ من القانون الفرنسي الحالي)، وإلى دفوع إجرائية (المواد ٥٢ إلى ٦١ وتقابلها المواد ٧٣ و٧٤ و١٠٠ إلى ١٢١ أ.م.م. الفرنسي الحالي) وإلى دفوع بعدم القبول (المواد ٦٢ إلى ٦٥ وتقابلها المواد ١٢٢ إلى ١٢٦ من القانون الفرنسي الحالي)[٢]. سنتطرق إلى أسباب الدفاع في الأساس (أولاً)، الدفوع الإجرائية (ثانيًا) والدفوع بعدم القبول (ثالثًا).

أولاً: أسباب الدفاع في الأساس (الدفوع الموضوعية)

الدفوع الموضوعية هي الدفوع التي تتعلق بموضوع الدعوى، وينازع فيها الخصم في الحق المدعى به، كإنكار الدين المطلوب منه، أو الدفع بإنقضائه بالوفاء إلى غيرها من الدفوع التي لا تقع تحت الحصر، وكما غيرها من الدفوع ترمي إلى تفادي الحكم للمدعي بمطالبه.

وقد عرفتها المادة ٥٠ أ.م.م بأنها "كل سبب يرمي به الخصم إلى رد طلب خصمه بعد بحث الحق في الموضوع." فهذه الأسباب لا تحصى إذ أنها تتعلق بالحق موضوع الدعوى الذي يختلف من دعوى إلى دعوى وتشمل جميع الأسباب التي قد يدلي بها المدعى عليه لنفي وجود حق المدعي موضوع الدعوى. على سبيل المثال، يطالب المدعي بإلزام المدعى عليه بتسديد دين، ويجيب المدعى عليه بان الدين غير موجود أصلاً، أو أنه سدده في الماضي، أو أن العقد باطل؛ في هذه الحالة، يناقش المدعى عليه طلب المدعي في الأساس مستهدفًا من خلال دفاعه الحق الذي يتذرع به المدعي[٣].

وتختلف الدفوع الموضوعية عن دعاوي المدعى عليه في أنها مجرد وسائل سلبية محضة يرمي به المدعى عليه إلى تفادي الحكم للمدعي بمطلوبه دون أن يقصد الحصول منها على مزية خاصة[٤].

---

[١] نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، ١٩٩٩، ص ٤١٢.

[٢] حلمي وهاني الحجار، الوسيط في أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ٦٦، بند ٦٠.

[٣] نصري دياب، نظرية وتطبيق أصول المحاكمات المدنية مرجع سابق، ص ١٦٩.

[٤] أحمد أبو الوفا، أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ٢١٢، بند ٢١١.

ثانيًا: الدفوع الإجرائية (الدفوع الشكلية)

يقصد بالدفوع الشكلية في قانون المرافعات تلك الأدوات أو الوسائل الإجرائية التي حددها المشرع وجعلها وسيلة المدعى عليه للتمسك بالجزاء الإجرائي المترتب على وقوع مخالفات إجرائية، والدفع الشكلي له أنواع كثيرة، وهو واحد من الحقوق الإجرائية، وبالتالي يكون حقًا لكل من تثبت له صفة المدعى عليه في الخصومة. وهذه الدفوع هي وسائل قانونية يحددها المشرع، ولا تنتج عن إتفاق الخصوم كقاعدة عامة، ولها آثار قانونية قام المشرع أيضًا بتحديدها وعلى الخصوم الإذعان لها ولا يملكون حرية إزائها إلا حرية عدم التمسك بها. والأصل في الدفوع الشكلية أنها لا تتعلق بالنظام العام، والإستثناء تعلقه به بكل ما يترتب على ذلك من نتائج. والدفوع الإجرائية لا تلعب دورها إلا في خصومة منعقدة سواء كان إنعقادها صحيحًا أو باطلاً. ولكل إجراء شكل ومضمون قانوني يتعين أن يتطابق معه، وعند عدم حدوث هذا التطابق يكون العمل الإجرائي معيبًا والجزاء على هذا العيب هو جزاء قانوني والتمسك به يتم عن طريق الدفوع الشكلية[١]. فهي الدفوع التي توجه إلى الخصومة القضائية، أو بعض إجراءاتها، دون التصدي إلى ذات الحق المدعى به، أو المنازعة فيه.

فمن جانبه عرفه المشرع اللبناني أنه "كل سبب يرمي به الخصم إلى إعلان عدم قانونية المحاكمة أو سقوطها أو وقف سيرها" (المادة ٥٢ أ.م.م.). فالدفع الإجرائي هو وسيلة ينازع بموجبها المدعى عليه، ليس في أصل الحق، بل في مجرى المحاكمة لأنها غير قانونية أو سقطت لوجوب وقفها[٢]. وقد عددت الفقرة الثانية من المادة ٥٢ بعض الدفوع الإجرائية على سبيل المثال إذ قالت " يعتبر من الدفوع الإجرائية الدفع بعد الإختصاص أو بسبق الإدعاء أو بالتلازم أو ببطلان الإستحضار أو الأعمال الإجرائية الأخرى، وطلب نقل الدعوى للإرتياب المشروع أو للقرابة أو المصاهرة ودفوع الإستمهال". وتهدف الدفوع الإجرائية إلى وضع عائق للدعوى من خلال إيقاف المحاكمة مؤقتًا أو نهائيًا بإعلان عدم قانونية المحاكمة أو سقوطها أو وقف سيرها.[٣]

---

[١] نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص ٤٢١.

[٢] عفيف شمس الدين، المحاكمات المدنية بين النص والإجتهاد، مرجع سابق، ص ٧٦.

[٣] نصري دياب، نظرية وتطبيق أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ١٧٠.

ثالثًا: الدفوع بعدم القبول

لم يرد في قانون المرافعات القديم نصوص خاصة بالدفع بعدم القبول وتساءل الشراح فيما إذا كان يلحق بالدفوع الشكلية ولو من بعض الوجوه أم تسري عليها أحكام الدفوع الوضوعية. وفي فرنسا، كان القانون القديم يلحق الدفوع بعدم القبول بالدفوع الموضوعية، ويجيز إبداءه في أية حالة كانت عليها الدعوى[١] .

إن فكرة الدفوع بعدم القبول هي من إبداع القانون الفرنسي القديم الذي كان ساريًا قبل الثورة الفرنسية وفكرة عدم القبول ظهرت لأول مرة في القانون الفرنسي في الأمر الملكي الصادر سنة ١٦٦٧[٢]. وكان الدفع بعد القبول في مفهوم المادة ٥ من الأمر المذكور، مجرد دفع من الدفوع الإجرائية الواجب التمسك بها قبل إبداء أي دفع من الدفوع الموضوعية[٣]. وفي مشروع قانون أصول الحاكمات الفرنسي الصادر عام ١٨٠٦ وضعت فقرة بعنوان الدفوع بعدم القبول، ووضعت المادة ١٨٥ التي كانت تنص على أن الدفع بعدم القبول يجب التمسك به قبل إبداء أي دفع موضوعي. ومع ذلك ثار الجدل حول المعنى الواجب إعطاؤه لفكرة الدفع بعدم القبول، ومع عدم إمكانية التوصل إلى حل بصدد المشاكل المتعلقة بالمعنى الواجب إعطاؤه لهذه المصطلحات فقد ألغى واضعو المشروع المادة ١٨٥ وتركو أمر الدفع بعدم القبول للفقه والقضاء. ومع ذلك فإن قانون التجارة في تلك الفترة ذاتها قد خصص بابًا عنوانه باسم "الدفوع بعدم القبول" [٤]. وذهب إتجاه في الفقه إلى القول أن الدفع بعدم القبول هو دفع موضوعي بحت وليس دفعًا يقع في مرحلة وسط بين الدفوع الشكلية والدفوع الموضوعية [٥].

وقد قام القضاء الفرنسي بإجراء تفرقة دقيقة داخل طائفة الدفوع بعدم القبول. فذهب إلى انه يوجد من هذه الدفوع ما يتصل بالإجراءات وأسماها دفوع بعدم القبول الإجرائية ودفوع بعدم القبول مرتبطة بالموضوع، ويقصد بالنوع الأول من هذه الدفوع تلك التي ترمي إلى إستبعاد الطلب القضائي نظرًا لأن الدعوى لم تمارس من خلال الشروط الواجب توافرها لإستعمالها إستعمالًا مقبولًا من الوجهة الإجرائية، بسبب إفتقاد المصلحة أو إنتهاء الميعاد[٦]. أما الدفع بعدم القبول المرتبط بالموضوع فهو الدفع الذي يواجه الإدعاء بحق أمام القضاء كأساس للطلب القضائي، ومثال ذلك التمسك بحجية حكم صادر لصالح المتمسك بالدفع بعدم

---

(1) René Morel, Traité élémentaire de procédure civile, op.cit., n°47.

(٢) نبيل إسماعيل عمر، الدفع بعدم القبول ونظامه القانوني، مرجع سابق، ص ١٩ بند ١٠.

(٣) سميح صفير، دور كل من الفرقاء والقاضي في ترتيب أسباب الدفاع والدفوع، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، بيروت، ٢٠١٨، ص ١٠٦.

(٤) سميح صفير، المرجع سابق، ص ١٠٨.

(٥) عبد المنعم الشرقاوي، نظرية المصلحة في الدعوى، مرجع سابق، ص٤١٣ و ٤١٧.

(٦) نبيل إسماعيل عمر،الدفع بعدم القبول ونظامه القانوني، مرجع سابق، ص ١٤٤، بند ٩٧.

القبول[1]. إن ما يترتب على فلسفة هذا الإتجاه هي وجوب إعطاء الحكم القانوني للدفع الموضوعي والشكلي على الدفع بعدم القبول حيثما وجد، فالدفع بعدم القبول المرتبط بالإجراءات يطبق عليه أحكام الدفوع الشكلية والدفوع بعدم القبول المرتبط بالموضوع يطبق عليه أحكام الدفوع الموضوعية[2].

إن هذا التفريق الذي إعتمدته محكمة التمييز الفرنسية يتصف بالدقة والصعوبة، وليس من السهل في كل حالة معرفة ما إذا كان الدفع بعدم القبول يتعلق بالموضوع، وبالتالي يأخذ حكمه، أم يتعلق بالإجراءات وبالتالي تسري عليه قواعد الدفوع الشكلية[3].

في الواقع إن هذا التفريق بات من الماضي إذ أن الدفع بعدم القبول دفع مستقل عن الدفوع الإجرائية وأسباب الدفاع في الأساس، فإن الدفع بعدم القبول لا يوجه إلى إجراءات الخصومة ولا يوجه إلى ذات الحق المدعى به، بل يرمي إلى إنكار سلطة المدعي في إستعمال الدعوى، فهو يوجه إلى الوسيلة التي يحمي بها صاحب الحق حقه، وما إذا كان من الجائز إستعمالها، أم أن شرط الإستعمال غير جائز لعدم توافر شرط من الشروط العامة التي يتعين أن تتوافر لقبول الدعوى أو لعدم توافر شرط خاص من الشروط المتعلقة بذات الدعوى المرفوعة[4]. فقد عرفت الفقرة الأولى من المادة ٦٢ أ.م.م. الذي يقابله نص المادة ١٢٢ من ق.أ.م.م فرنسي الدفع بعدم القبول بأنه "كل سبب يرمي به الخصم إلى إعلان عدم قبول طلب خصمه دون البحث في موضوعها لإنتفاء حقه في الدعوى."

الفقرة الثانية: مقارنة بين مختلف وسائل الدفاع

لقد نظم المشرع كل فئة من وسائل الدفاع بأحكام خاصة بها تميزها عن الأخرى إلا أنه يبقى هناك بعض أوجه التقارب فيما بينها.

فهي تظهر لا سيما بين الدفوع بعدم القبول والدفوع الأخرى، فإن هذا الدفع له طبيعة خاصة تختلف عن طبيعة الدفوع الموضوعية والدفوع الشكلية تجعله يمثل مركزًا وسطًا بينهما، فهو في بعض الأحوال يتفق مع الدفوع الموضوعية فيما يختلف مع الدفوع الشكلية وفي أحوال أخرى يتفق مع الدفوع الشكلية فيما يختلف مع الدفوع الموضوعية[5]. لذا سنعرض أوجه التقارب بين وسائل الدفاع (أولاً) ثم أوجه التفرقة فيما بينها (ثانيًا).

---

(1) Cass.com. 14 juin 1950, D. 1950.534.

(٢) فارس علي عمر الجرجري، الدفوع بعدم القبول، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد ١٠، العدد ٣٧، سنة ٢٠٠٨، ص ٥٢.

(٣) سميح صفير، دور كل من الفرقاء والقاضي في ترتيب أسباب الدفاع والدفوع ، مرجع سابق، ص ١١١.

(٤) شريف الطباخ، موسوعة الدفوع المدنية في ضوء القضاء والفقه، الجزء الأول، دار العدالة، القاهرة، ٢٠١٠-٢٠١١، ص ١١.

(٥) شريف الطباخ، موسوعة الدفوع المدنية في ضوء القضاء والفقه، الجزء الأول، ، مرجع السابق، ص ١٢.

أولاً: أوجه التقارب بين وسائل الدفاع

إن ما تشترك به وسائل الدفاع بشكل عام، هو أن الدفع هو ما يجيب به الخصم على طلب خصمه بقصد تفادي الحكم له به، فهو إذًا وسيلة دفاع سلبية محضة. والدفع كالدعوى يتعين لقبوله توافر الشروط الواجب توافرها لقبول الدعوى لجهة شخص الخصوم من صفة ومصلحة، فضلاً عن الشروط المتعلقة بالأعمال الأصولية كمراعاة المهل وألا يكون قد سبق الفصل بالدفع.

وبالنسبة لأوجه التقارب بوجه خاص، فبالنسبة للدفوع بعدم القبول والدفوع الإجرائية، فإن الدفوع بعدم القبول على غرار الدفوع الإجرائية تهدف إلى رد الدعوى دون التصدي للأساس (دون مناقشة الموضوع). فهي لا تستهدف الحق الذي ترتكز عليه الدعوى ولا تناقش صحته وقانونيته، بل تستهدف حق الدعوى بذاته[١]، فهي بمثابة حائل يحول دون التعرض للأساس. كما أن كلا الدفوع بعدم القبول والدفوع الإجرائية قد وردت على سبيل المثال في القانون بدليل نص المادة ٥٢ ف٢ أ.م.م. المتعلقة بالدفوع الإجرائية و ٦٢ ف ٢ أ.م.م. المتعلقة بالدفوع بعدم القبول حيث ورد في مستهلهما "يعتبر من..." مما يدل على عدم ورودهما على سبيل الحصر.

أما بالنسبة لدفوع عدم القبول وأسباب الدفاع في الأساس فقد ذهب رأي إلى القول بانه من حيث طبيعة الدفوع بعدم القبول هناك تشابه بينها وبين اسباب الدفاع في الأساس من ناحية جواز التمسك بها في أية حالة كانت عليها الدعوى، كما يجوز التمسك بها ولو بعد الكلام في الموضوع[٢]، وهذا ما أخذ به المشرع في نص المادة ٦٣ أ.م.م. المشابه لنص المادة ٥١ بالنسبة لأسباب الدفاع. كما أنه على غرار أسباب الدفاع في الأساس وعكسًا لبعض الدفوع الإجرائية، لا تشكل الدفوع بعدم القبول مجرد عائق مؤقت للمحاكمة، بل يؤدي قبولها إلى التصدي نهائيًا للطلب في الشكل الذي قدم فيه، بحيث لا يعود مبدئيًا يحق للمدعي إقامة دعوى جديدة[٣].

ثانيًأ: أوجه التفرقة بين وسائل الدفاع

من ناحية الموضوع تتعلق أسباب الدفاع في الأساس بموضوع الحق المدعى به بينما تتعلق دفوع عدم القبول بحق الإدعاء وليس بموضوع الحق ذاته، فالخصم الذي يتمسك بدفع من دفوع عدم القبول لا يناقش

[١] نصري دياب، نظرية وتطبيق أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ١٨١.

[٢] نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص ٤٤١.

[٣] بدوي حنا، موسوعة قضايا أصول المحاكمات المدنية، دفوع مدنية، مرجع سابق، ص٢٦٢.

أساس الحق المدعى به، بل يدلي فقط أنه لا يمكن للمحكمة أن تناقش أساس الحق وهذا ما يجعلها تقترب من الدفوع الإجرائية لهذه الناحية.

أما من ناحية النظام الإجرائي فتقترب دفوع عدم القبول من الدفوع الإجرائية من ناحية التقنية الإجرائية لأنها تشكل مثل هذه الأخيرة، حائلًا مسبقًا يحول دون المناقشة في أساس الحق المدعى به، وهذا يستتبع القول أن بحث دفوع عدم القبول يجب أن يتم على الأقل قبل المناقشة في الأساس، وبذلك تبتعد دفوع عدم القبول عن أسباب الدفاع في الأساس. ولناحية النتائج تبتعد دفوع عدم القبول عن الدفوع الإجرائية فإذا ردت الدعوى بنتيجة دفع من دفوع عدم القبول مثلًا رد الدعوى لإنقضاء المهلة القانونية لإقامتها فإن القرار الصادر يتمتع بقوة القضية التي تمنع إقامة دعوى جديدة بشأن الحق المدعى به على الأقل طالما توفرت شروط قوة القضية المقضية تمامًا كما هو الحال عند رد الدعوى لسبب من أسباب الدفاع في الأساس بينما رد الدعوى لدفع إجرائي فإن حق المدعي بإقامة الدعوى يبقى قائمًا[١].

وبالنسبة للدفوع الإجرائية وأسباب الدفاع فإنها تختلف عنها. فالدفوع الإجرائية عائق مؤقت في الدعوى يوجه ضد الإجراءات، دون مناقشة أساس الحق، فالمدعى عليه يلجأ إليها للقول بأن النزاع مطروح بشكل غير صحيح. في حين أن أسباب الدفاع في الأساس هي وسيلة موجهة مباشرة ضد إدعاءات المدعي للدلالة على أنها غير صحيحة في الأساس وبالتالي نفي حق المدعي[٢].

كما تختلف عنها أيضًا في أن أسباب الدفاع تخضع للقانون الموضوعي الذي يحكم الحق محل الدعوى، وأنها يجوز إبداؤها في أية حالة كانت عليها الدعوى ولو لأول مرة أمام محكمة الإستئناف ولا يترتب على إبداء أي منها سقوط غيرها، وإنما يترتب على قبولها إنهاء النزاع[٣]، في حين أن الدفوع الإجرائية يتعين إبداؤها معًا وقبل التكلم في الموضوع وإلا سقط الحق فيما لم يبد منها[٤] وهذا ما نصت عليه المادة ٥٣ أ.م.م. بالنسبة للدفوع الإجرائية والمادة ٥١ بالنسبة لاسباب الدفاع.

المطلب الثاني: الفئة التي ينتمي إليها الدفع بانتفاء الصفة في الدعوى

بعد بيان مختلف وسائل الدفاع لا بد من تحديد إلى أية فئة من الدفوع ينتمي الدفع بإنتفاء الصفة إنطلاقًا من مفهوم كل فئة من وسائل الدفاع وإنطلاقًا من مفهوم الصفة نفسها لنحدد من بعدها موقف المشرع لذا سنستبعد الدفع بإنتفاء الصفة من عداد بعض الدفوع (الفقرة الأولى) وندخله في فئة واحدة من وسائل الدفاع (الفقرة الثانية).

---

[١] ينظر حلمي وهاني الحجار، الوسيط في أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ٨٢ و٨٣.

[2] V .Vincent J. et Guinchard S., Procédure civile, 1994, op.cit., p 122, n° 142 et 143.

[٣] شريف الطباخ، موسوعة الدفوع المدنية في ضوء القضاء والفقه، الجزء الأول، ص ١٣.

[٤] أحمد أبو الوفا، المرافعات المدنية والتجارية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٧، ص ٢٢٣.

الفقرة الأولى: إستبعاد الدفع بإنتفاء الصفة في الدعوى من عداد بعض الدفوع

إن الدفع بإنتفاء الصفة لا يمكن أن ينتمي سوى إلى فئة واحدة من وسائل الدفاع، سنتطرق إلى مدى دخول الدفع بإنتفاء الصفة في فئة أسباب الدفاع في الأساس (أولاً) ومدى دخوله في فئة الدفوع الإجرائية (ثانيًا).

أولاً: مدى دخول الدفع بإنتفاء الصفة في فئة أسباب الدفاع في الأساس

بالنظر للرابطة الوثيقة بين الصفة والحق المدعى به، ذهب الفقه والقضاء إلى إعتبار الدفع بعدم القبول المبني على إنتفاء الصفة دفعًا متقاربًا من وسائل الدفاع وأدخلاه في فئة الدفوع المرتبطة بالموضوع بحيث يجوز التمسك به في جميع مراحل الدعوى[١].

إن الدفوع الموضوعية توجه إلى ذات الحق المدعى به، كأن ينكر وجوده أو يزعم سقوطه أو إنقضائه كالدفع بإنقضاء الدين بالوفاء[٢]. والصفة كما سبق وذكرنا هي السلطة التي يمارس بمقتضاها شخص الدعوى أمام القضاء. وهي تكون عادة كما قدمنا لصاحب الحق غير أنها تظل متميزة عن هذا الحق. فالصفة تتحدد إنطلاقا من إفتراض ثبوت الحق المدلى به لا من وجوده لأن وجوده هو أساس النزاع[٣].

إذ أن الحق هو شرط لقبول الدعوى في الأساس وذلك بعد توافر شرط الصفة للمخاصمة فيها. ويتناول بحث توافر الصفة تدقيق سلطة الخصم في المطالبة أمام القضاء بحق معين، مع إفتراض وجود هذا الحق. فيكفي من ثم لوجود الصفة، أن يبدو إمتلاك الحق ممن يدعيه ممكنًا أو محتملاً وذلك في المرحلة التي يجري فيها تدقيق هذه الصفة والسابقة لمرحلة بحث الموضوع. فإذا إتضح أن الحق ممكن أن يعود للخصم الذي يدعيه، كانت لهذا الخصم الصفة، وإلا إنتفت عنه وقضي برد الدعوى لهذا السبب دون حاجة لبحثها في الأساس[٤]. إذ أن الصفة شرط لقبول الدعوى وإن التثبت منها يختلف عن التثبت من قيام الحق موضوع الإدعاء[٥]. يستنتج من ذلك أن بحث مدى توافر الصفة يكون في مرحلة سابقة لبحث أساس الحق المدعى به وطالما أن أسباب الدفاع في الأساس توجه إلى الحق المدعى به أي في مرحلة لاحقة لمرحلة بحث الصفة فيستبعد بالتالي أن يكون الدفع بإنتفاء الصفة من عداد أسباب الدفاع في الأساس.

---

(١) إدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية، الجزء ١، المجلد ١، مرجع سابق، ص ١٢٥.

(٢) أحمد أبو الوفا، أصول المحاكمات المدنية مرجع سابق، ص ٢١٢، بند ٢١١.

(٣) تمييز مدني، غرفة رقم ٥، قرار رقم ٤، تاريخ ٢٠٠٠/١/١١، باز ٢٠٠٠، العدد ٣٩، ص ٦٨٠ .

(٤) يراجع إدوار عيد، المرجع سابق، ص ١٢٣.

(٥) تمييز مدني، غرفة رقم ١، القرار رقم ٣، تاريخ ٢٠٠٦/١/١٩، باز ٢٠٠٦، ص ٨٠.

ثانيًا: مدى دخول الدفع بإنتفاء الصفة في فئة الدفوع الإجرائية

الدفوع الإجرائية هي الوسيلة التي يطعن بها الخصم في صحة الخصومة أو في الإجراءات المكونة لها فإعتراض المدعى عليه هنا ينصب على الإجراءات التي يرفع بها المدعي دعواه بغض النظر عن أحقية المدعي فيما يدعيه. والدفع الإجرائي ينقل المناقشة من الموضوع إلى مسألة الشكل، أي يثير نزاع عارض يتصل بشكل الإجراءات التي رفع بها النزاع الموضوعي، أو بولاية المحكمة التي تنظره[1]. فهذه الدفوع لا تتعلق سوى بالشكل وما إذا كان الإجراء القضائي قد راعى الأصول الشكلية المفروضة قانونًا كقواعد الإختصاص أو عدم سبق الفصل بالدعوى وغيرها من الدفوع. فإذًا هو بمثابة عائق أمام المحاكمة يوجه ضد الإجراءات المتبعة طعنًا بعدم قانونيتها، دون أن يتعرض لأساس الحق أو لشروط قبول الدعوى[2].

وطالما أن الصفة شرط من شروط قبول الدعوى وطالما أن الدفوع الإجرائية تتعلق بالإجراءات ولا علاقة لها بشروط قبول الدعوى فنستبعد أن تكون الصفة من عداد الدفوع الإجرائية .

الفقرة الثانية: مدى دخول الدفع بإنتفاء الصفة في فئة الدفوع بعدم القبول

بعد أن إستبعدنا أن يكون الدفع بإنتفاء الصفة من عداد الدفوع المتعلقة بالأساس كون التأكد من توافر شروط الدعوى بما فيها شرط الصفة يكون في مرحلة سابقة لتفحص الأساس أي في مرحلة سابقة للبحث في مدى صحة الحق الذي يتذرع به المدعي. كما أنه ليس من عداد الدفوع الإجرائية كونها توجه إلى الإجراءات وليس إلى شروط قبول الدعوى. لذا لم يبقى سوى الفئة الأخيرة من وسائل الدفاع وهي فئة الدفوع بعدم القبول، فما مدى دخول الدفع بإنتفاء الصفة في عداد هذه الفئة؟

سنبين إنتماء الدفع بإنتفاء الصفة لفئة الدفوع بعدم القبول (أولاً) وسنعمد إلى التمييز بين الدفع بإنتفاء الصفة في الدعوى عن بطلان الإجراءات لعيب موضوعي (ثانيًا).

أولاً: إنتماء الدفع بإنتفاء الصفة لفئة الدفوع بعدم القبول

لقد ذهب البعض إلى القول أن عدم صفة المدعي هو دفع بعدم القبول الذي بدوره ليس إلا دفاعًا في أصل الدعوى. فبحسب هذا الرأي إن الدفع بعدم القبول هو دفع يتوجه إلى شروط قبول الدعوى، وعلى هذا الأساس فهو دفع موضوعي. فالدفع بعدم القبول يتوجه إلى شرط المصلحة، أو إلى وصف من الأوصاف

---

[1] أحمد هندي، أصول المحاكمات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص ٢١٧.

[2] حلمي الحجار وهاني الحجار، الوسيط في أصول المحاكمات المدنية دراسة مقارنة، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ٦٩، بند ٦٤.

الواجب توافرها في هذه المصلحة[١]، وبما أن بحث توافر هذا الشرط وبحث توافر هذه الأوصاف أو عدم توافرها يعتبر مسألة متعلقة بأصل الحق المدعى به، فالدفع بعدم القبول يأخذ هو أيضًا طبيعة محله ويعتبر بناء على ذلك مسألة متعلقة بالموضوع فهو دفع موضوعي[٢].

إلا أنه كما سبق وذكرنا فإن الدفوع بعدم القبول لا توجه إلى ذات الحق المدعى به فلا تعد دفوعًا موضوعية ولا توجه إلى إجراءات الخصومة فلا تعد دفوعًا شكلية، وإنما ترمي إلى إنكار وجود الدعوى لعدم توافر أحد الشروط التي يتطلبها القانون لقبولها (أو لقبول الطلب الطارئ أو الدفع الشكلي أو الطعن في الحكم) سواء كانت من الشروط العامة التي يتعين توافرها لسماع الدعوى أو من الشروط الخاصة المقدم بشأنها الدفع[٣].

فالدفع بعدم القبول يعتبر دفعًا موجهًا إلى الحماية القضائية المطلوبة، ويهدف إلى إنكار ثبوت الحق في هذه الحماية القضائية المطلوبة، ويهدف إلى إنكار ثبوت الحق في هذه الحماية لصاحبها. وبحث هذا الدفع والحكم فيه يقتضي حتمًا التعرض للموضوع. ولكن التعرض للموضوع هنا لا يكون تعرضًا هادفًا للفصل في ذات هذا الوضوع، وإنما هو تعرض أولي، سطحي، يتحسس به القاضي تأسيس هذا الدفع من عدمه حتى يمكنه الفصل فيه. هذا التعرض للموضوع، وبالقدر الضروري للفصل في الدفع، لا يقلب هذا الدفع إى دفع موضوعي. والحكم الصادر في الدفع بناء على هذا التعرض للموضوع لا يعتبر حكمًا صادرًا في الموضوع، ولا تستنفد المحكمة سلطتها بناء على ذلك بالنسبة للموضوع. والشأن هنا كما هو الشأن حينما تحدد المحكمة إختصاصها وتنظر في مسألة خاصة بالموضوع. او كما هو الشأن بالنسبة لقاضي لأمور المستعجلة حين يتحسس الموضوع لتحديد إختصاصه، كل هذا لا يؤثر في الحكم الصادر. فالموضوع الأصلي يظل دون مساس[٤].

وبما أن الصفة من الشروط العامة لقبول الدعوى فإنه منطقيًا لا بد من إعتباره من الدفوع بعدم القبول[٥].

وهذا ما جاء في نص المادة ٦٢ فقرة ٢ من ق.أ.م.م.: "يعتبر من دفوع عدم القبول الدفع بإنتفاء الصفة أو بإنتفاء المصلحة أو بالقضية المحكوم بها أو بإنقضاء مهل الإجراءات القضائية. ويعتبر الدفع بمرور الزمن

---

(١) هذا الرأي يعتبر أن الصفة هي المصلحة الشخصية والمباشرة وكنا قد بينا أن هذين الشرطين مستقلين أحدهما عن الآخر بالرغم من إتحادهما في بعض الأحيان.

(٢) ينظر نبيل إسماعيل عمر، الدفع بعدم القبول ونظامه القانوني، مرجع سابق، ص ١١٦، بند ٧٩.

(٣) أحمد أبو الوفا، أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ٢١٧.

(٤) نبيل إسماعيل عمر، المرجع السابق، ص ١٣٤، بند ٩٢.

(5) Monique Bandrac ; Serge Guinchard, vérification de la qualité à agir, op.cit., n°102.292.

من دفوع عدم القبول مع مراعاة الأحكام الخاصة كأحكام المادة ٣٦١ من قانون الموجبات والعقود"، الذي يقابله نص المادة ١٢٢ من قانون أ.م.م. فرنسي[١].

فالدفع بعدم القبول هو الدفع الذي يرمي إلى الطعن بعدم توافر الشروط اللازمة لسماع الدعوى، وهي الصفة والمصلحة. والحق في رفع الدعوى بإعتباره حقًا مستقلًا عن ذات الحق الذي ترفع الدعوى بطلب تقريره، كإنعدام الحق في الدعوى أو سقوطه لسبب الصلح أو لإنقضاء المدة المحددة في القانون لرفعها ونحو ذلك مما لا يختلط بالدفع المتعلق بشكل الإجراءات من جهة، ولا بالدفع بأصل الحق المتنازع عليه من جهة أخرى[٢].

وهذا ما ذهبت إليه محكمة التمييز فإستبعدت أن يكون الدفع بإنتفاء الصفة من عداد الدفوع الإجرائية، إذ قضت أن العيب الذي يتناول هوية وصفة أحد الخصوم في الدعوى يعتبر من العيوب التي تؤدي إلى عدم القبول ويدخل تحت مفهوم الدفوع بعدم القبول المنصوص عليها في المادة ٦٢ أ.م.م.، ولا يدخل بالتالي ضمن إطار الدفوع الإجرائية المنصوص عليها في المادة ٥٢ أ.م.م. حيث أن إعتبار القرار أن الدفع الذي أثاره المميز أمام مجلس العمل التحكيمي هو من قبيل الدفوع الإجرائية التي يقتضي الإدلاء بها في بدء المحاكمة قبل المناقشة في الموضوع سندًا للمادة ٥٣ أ.م.م. من جهة، وبأن الدفع المذكور مستوجب الرد كونه لم يتم الإدلاء به في بدء المحاكمة من جهة أخرى يشكل مخالفة لأحكام المواد ٥٢، ٥٣، ٦٢، ٦٣، و ٦٤ أ.م.م. بإعتبار أن الدفع المدلى به من المميز هو من دفوع عدم القبول التي يمكن إثارتها، بحكم القانون في أية حالة تكون عليها[٣].

وإستبعدت في حكم آخر لها أن يكون من الدفوع المتعلقة بالأساس، إذ قضت أن الصفة شرط لقبول الدعوى وأن التثبت منه يختلف عن التثبت من قيام الحق موضوع الإدعاء وبالتالي إلى مدى ثبوت الحق المدلى به، بل إلى مدى إمكانية وإحتمال أن يكون هذا الحق متوافرًا في المرحلة السابقة لبحث الموضوع وبالإستناد إلى المعطيات المتوافرة في حينه، وإن القرار المطعون فيه الذي قضى بإنتفاء صفة المدعى عليها لعدم

---

(1) Article 122 N.C.P.C : « Constitue une fin de non-recevoir tout moyen qui tend à faire déclarer l'adversaire irrecevable en sa demande, sans examen au fond, pour défaut de droit d'agir, tel le défaut de qualité, le défaut d'intérêt, la prescription, le délai préfix, la chose jugée. »

(٢) نقض مصري، قرار رقم ٩٥٦، تاريخ ١٩٦٢/٣/٢٩، مجموعة القواعد القانونية للأعوام ١٩٦١ حتى ١٩٦٦، ص ٥٦١.

(٣) تمييز مدني، غرفة رقم ٨، قرار رقم ١٣٢، تاريخ ٢٠٠٥/٧/٧، صادر في التمييز القرارات المدنية ٢٠٠٥، الجزء الثاني، ص ١١٤٣ن ف ١.

ثبوت الحق الذي يجري مقاضاتها من أجل إثباته، وذلك بعد بحث مسهب في الأساس، يكون قد خالف المبادئ الأساسية التي ترعى فصل الدفع بعدم القبول المتمثل بإنتفاء الصفة[١].

لا بد من الإشارة إلى أن إنعدام الصفة في الدعوى الجزائية يدخل في عداد الدفوع الشكلية المنصوص عنها في المادة ٧٤ أصول محاكمات جزائية[٢].

خلاصة الأمر إن الدفع بإنتفاء الصفة في الدعوى المدنية هو من دفوع عدم القبول وهذا ما أخذ به المشرع وإستقر عليه الفقه والإجتهاد في لبنان. لكن ما هو الحال بالنسبة للدفع بإنتفاء الأهلية والصفة الإجرائية في الدعوى؟

ثانيًا: التمييز بين الدفع بإنتفاء الصفة في الدعوى عن بطلان الإجراءات لعيب موضوعي

في الواقع إن الممارسة القضائية تبين أنه قد يصعب أحيانًا تمييز الدفوع بعدم القبول عن بطلان الإجراءات. فهناك بعض حالات البطلان لعيب موضوعي قد تختلط مع الدفوع بعدم القبول فمثلًا إن الإجتهاد يعاقب بالبطلان لعيب موضوعي المطالبة المقدمة بإسم شخص متوفي إلا أن البعض يعتبر أنه يشكل دفعًا بعدم القبول[٣]. إلا أن المفهومين يغطيان وضعين مختلفين للغاية: فالبطلان إما يكون على إجراء لم يراعي الشكل إما لأحد العيوب الموضوعية المنصوص عليها قانونًا. في حين أن عدم القبول يعاقب عليه بدفع بعدم القبول، الذي يمس الحق في الدعوى، إلا أنه يمكن أن نتردد في بعض الأحيان، فالإرتباك بين البطلان لعيب في الشكل أو لعيب موضوعي والدفوع بعدم القبول يظل قائمًا في بعض الأحيان[٤]. إن البطلان لم يكن معروفًا في ظل قانون أصول المحاكمات المدنية السابق بل إستحدثه القانون الجديد وذلك في المادتين ٦٠ و ٦١ أ.م.م.، بجانب تنظيمه لبطلان الإجراءات لعيب في الشكل م ٥٨ و ٥٩ أ.م.م. إذ تشكل عيوبًا موضوعية تؤدي إلى بطلان الإجراء القضائي حسب المادة ٦٠ أ.م.م. التي يقابلها نص المادة ١١٧ من ق.أ.م.م. فرنسي[٥]: إنتفاء الأهلية للتقاضي، إنتفاء سلطة أحد الخصوم أو أحد الأشخاص الحاضرين في

---

[١] تمييز مدني، غرفة رقم ١، قرار رقم ٣، تاريخ ٢٠٠٦/١/١٩، صادر في التمييز القرارات المدنية ٢٠٠٦، الجزء الأول، ص ١٦، ف ١.

[٢] الهيئة الإتهامية في بيروت، القرار رقم ٢٧١، تاريخ ١٩٩٧/٧/١، العدل ١٩٩٧ العدد ٣ و ٤، السنة الواحدة والثلاثون، ص ١١٧.

[3] Jean Beauchard, Nullité des actes de procédure, juris classeur 9, 1996, fasc. 136, p8, n°30.

[4] Voir Serge Guinchard, Fins de non-recevoir, Dalloz action Droit et pratique de la procédure civile, 2017-2018, Chap 193, n°41.

[5] Article 117 N.C.P.C : « Constituent des irrégularités de fond affectant la validité de l'acte:=

المحاكمة كممثل لشخص معنوي أو لشخص فاقد الأهلية الإجرائية، وإنتفاء أهلية أو سلطة شخص يقوم بتمثيل أحد الخصوم. إن الإختلاط قد يحصل لاسيما فيما بين الدفع بإنتفاء الصفة والدفع بإنتفاء الأهلية (أ) وما بين الدفع بإنتفاء الصفة في الدعوى وإنتفاء الصفة الإجرائية (ب).

أ-الدفع بإنتفاء الأهلية

إختلف الرأي في صدد الدفع الناشئ عن رفع الدعوى من فاقد الأهلية، فقد قيل أنها تعتبر مرفوعة من غير ذي صفة، على إعتبار أن القاصر لا صفة له في الذود عن حقه (مع التسليم بأنه يملك الدعوى، أي يملك سلطة الإلتجاء إلى القضاء للذود عن الحق بواسطة وليه أو وصيه) وقيل أن الخصومة تكون برمتها باطلة، وقيل أن البطلان يلحق ذات صحيفة إفتتاح الدعوى على إعتبار أن هذا الإجراء وحده يلحقه البطلان، وإذا تدخل الوصي فإن الإجراء يصح(١). وقد إختلف الفقه الفرنسي حول طبيعة هذا الدفع إذ إعتبره البعض دفع من دفوع الإستمهال أو دفعًا شكليًا يترتب عليه البطلان، ناظرًا إلى الأهلية كشرط من شروط صحة الخصومة(٢). بينما إعتبره البعض الآخر دفعًا بعدم القبول ناظرًا إليه كشرط من شروط قبول الدعوى(٣).
إن الدفع بإنتفاء الأهلية في الأصل يشكل عيبًا موضوعيًا يؤدي إلى بطلان الإجراء القضائي لصراحة نص المادة ٦٠ أ.م.م. إلا أن الأمر ليس بهذه البساطة فقد يحصل الإختلاط أحيانًا فيما بين إذا كان الأمر يتعلق بإنتفاء الصفة وبالتالي دفعًا بعدم القبول أو إنتفاءًا للأهلية وبالتالي عيبًا موضوعيًا لبطلان الإجراء القضائي ففي إطار دعوى حصل فيها الخلط بين هذين الدفعين من قبل أحد الأطراف قضت محكمة الإستئناف "حيث أن ما تدلي به المستأنفة تحت الدفع بإنتفاء أهلية وسلطة الجهة المستأنف عليها للتقدم بالدعوى الحاضرة وتمثيل باقي المالكين، فإنه يندرج في إطار الدفع بإنتفاء الصفة وأنه في جميع الأحوال

=Le défaut de capacité d'ester en justice;
Le défaut de pouvoir d'une partie ou d'une personne figurant au procès comme représentant soit d'une personne morale, soit d'une personne atteinte d'une incapacité d'exercice ;
Le défaut de capacité ou de pouvoir d'une personne assurant la représentation d'une partie en justice. »

(١) أحمد أبو الوفا، نظرية الدفوع في قانون المرافعات، ط ٥، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٧٧، ص ٢٦، بند ٩.
(2) Gassin, La qualité pour agir, op.cit., n°324.
(3) Solus et Perrot, Droit judiciaire privé, T 1, op.cit., n°222, 283 et s.

مستوجب الرد كون أهلية الجهة المستأنف عليها متوافرة في الدعوى الحاضرة، وكونها تمارس هذه الدعوى بصفتها مالكة في العقار التي تحافظ على حقوقها فيه وليس كممثلة لمجموعة من المالكين"[١].

ولا من الإشارة إلى حالة إقامة الدعوى لحساب شخص متوفي فإن محكمة التمييز الفرنسية تقرر أن هذا التصرف يشكل عيبًا موضوعيًا[٢]. إلا إن المعلقين لا يؤيدون ما ذهبت إليه هذه القرارات فإن وفاة المدعي يطرح مدى وجود الشخص الذي أقيمت المطالبة بإسمه. فبالنسبة لهم إن وجود شخص المدعي هو شرط لقبول الدعوى، وبالتالي تكون غير مقبولة الطلبات المقدمة من مجموعات لا شخصية قانونية لها وبالتالي تواجه بالدفع بعدم القبول وليس بالبطلان لعيب موضوعي[٣].

أما بالنسبة لمحكمة التمييز اللبنانية فقد ذهبت إلى نفس المنحى الذي ذهبت إليه محكمة التمييز الفرنسية حيث إعتبرت أنه لا إنعقاد للخصومة إلا بين الأحياء، حيث ان توجيه الخصومة ضد شخص متوف ليس من شأنه أن يجعل الخصومة متكونة أو منعقدة بين هذا الأخير وبين من يدعي لأن الخصومة لا تنعقد إلا بين الأحياء الأمر الذي يجعل الإدعاء غير قائم قانونًا بسبب العيب الموضوعي الذي إعتراه والمتمثل بفقدان المدعى عليه أهليته للتقاضي قبل إقامة الدعوى بسبب الوفاة. وحيث أن إنتفاء الأهلية للتقاضي بسبب الوفاة يشكل عملًا بالفقرة الأولى من المادة ٦٠ أ.م.م. عيبًا موضوعيًا يؤدي إلى بطلان الإجراء القضائي منذ إنعقاده، وهذا البطلان لا يمكن تصحيح العيب الذي يعتريه، عملًا بالقواعد التي ترعى المخاصمة أمام القضاء ومنها ضرورة توجيه الخصومة ضد شخص طبيعي غير متوف وأهليته للتقاضي غير منتفية. وحيث أن البطلان الناتج عن إنتفاء الأهلية للتقاضي يختلف عن بطلان الإجراءات لعيب في الشكل المنصوص عنه في المادة ٥٨ أ.م.م. والذي لا يؤدي إلى البطلان إلا متى توفرت الشروط التي نصت عليها المادة ٥٩ أ.م.م [٤].

ونحن نرى أنه من الثابت أن حق الإدعاء وحق الدفاع هما لكل شخص طبيعي ومعنوي فإن وفاة الشخص يجعل شخصيته القانونية تزول وبالتالي تنتفي اهليته لممارسة الدعوى فلا يمكن إقامة الدعوى منه أو عليه

---

[١] إستئناف مدني، بعبدا، غرفة ٥، قرار رقم ١١٥، تاريخ ٢٠١٣/٥/٢، صادر في الإستئناف القرارات المدنية، ٢٠١٣، ص ١٦٧، ف٥.

(2) Civ. 2e, 13 janv. 1993, no 91-17.175, Bull. civ. II, no 15; D. 1993. Somm. 181, critique pierre julien. Il en est de même quand la décision est dirigée contre une personne décédée, Civ. 2e, 23 oct. 1996, no 94-21.971, JCP 1996. IV. 2457.

(3) V. Pierre Julien, Nullité de l'assignation, pour irrégularité de fond, délivrée au nom de personnes décédées, D. 1993, p 181.

[٤] تمييز مدني، غرفة رقم ١، قرار رقم ٩٧، تاريخ ١٩٩٩/١١/١٢، صادر في التمييز القرارات المدنية ١٩٩٩، ص ٢٠٥، فقرة ١.

ويشكل ذلك عيبًا موضوعيًا يؤدي إلى بطلان الإجراء القضائي وليس دفعًا بعدم القبول كون الأهلية ليست من شروط قبول الدعوى إنما من شروط صحة الإجراءات.

ب-الدفع بإنتفاء الصفة الإجرائية

يجب توافر الصفة الإجرائية فيمن يقوم بتمثيل الخصم في الدعوى سواء كان هذا الخصم شخصًا طبيعيًا أم شخصًا معنويًا[١]، وإن وجود ممثل مؤهل لممارسة دعوى الغير لا يجب أن يستر الهوية الحقيقية للشخص المعني بالنزاع والذي يجب أن يتحقق لديه خاصة شرط الصفة[٢]. ولكن ما هو أثر تخلف هذه الصفة هل تشكل أيضًا دفعًا بعدم القبول كالدفع بإنتفاء الصفة في الدعوى؟

قلنا أن الصفة قد تتخذ صورًا متعددة وهي تكون عادة لصاحب الحق فيمارس الدعوى بإسمه الشخصي، أو بواسطة وكيله كما أنها تعود لمن يمثل فاقد الأهلية أو ناقصها أو لمن يمثل الشخص المعنوي. ففي الصورة الأولى التي تكون فيها الصفة لمن يستعمل حقًا بإسمه الشخصي، لقد إعتبر قانون أصول المحاكمات المدنية الجديد إنتفاء هذه الصفة حالة من حالات الدفوع بعدم القبول (م ٦١ أ.م.م.)؛ أما في الصورتين الأخريين فقد إرتأى واضعو القانون المذكور إدخال إنتفاء الصفة للتمثيل، والذي وصفوه بإنتفاء السلطة لتمثيل شخص معنوي أو شخص فاقد الأهلية الإجرائية في عداد العيوب الموضوعية التي تؤدي إلى بطلان الإجراءات القضائية (م ٦٠ أ.م.م.)[٣].

وللتفرقة بين الأمرين أهمية بالغة، إذ أن الصفة في الدعوى تتعلق بالحق. أما التمثيل القانوني فإنه يتعلق بإجراءات الخصومة، ولهذا فإن صحة التمثيل القانوني ليست من شروط الدعوى، وإنما شرط لصحة العمل الإجرائي[٤].

والإجتهاد الفرنسي مستقر منذ دخول قانون أصول المحاكمات الفرنسي الجديد موضع التنفيذ على أن إنتفاء سلطة الممثل يشكل عيبًا موضوعيًا[٥]، وكذلك أيضًا الإجتهاد اللبناني[٦].

---

[١] عبد الحكيم عباس قرني عكاشة، الصفة في العمل الإجرائي، مرجع سابق، ص ٣٦٤.

[٢] نقلاً عن إدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية، ملحق ١ للجزء ١ إلى ٧، مرجع سابق، ص ٣١.

[٣] إدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية والإثبات والتنفيذ، الدفوع، الجزء ٢، المنشورات الحقوقية صادر، بيروت، لبنان، ١٩٩٣، ص ٢٢١.

[٤] شريف الطباخ، موسوعة الدفوع المدنية، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص ٢٢٦

[5] Civ. 3e, 16 oct. 1984, Gaz. Pal. 1985. 1. Pan. 50, obs. Guinchard. – Civ. 3e, 13 févr. 1991, no 89-14.958, Bull. civ. III, no 56; RDI 1991. 262, obs. P. Capoulade.

[٦] إستئناف بيروت، غرفة رقم ٥، قرار رقم ١٢٥، تاريخ ١٩٩٤/٢/٨، النشرة القضائية ١٩٩٤، العدد ٧، ص٦٣٧.

فإن إنعدام السلطة لدى من يحضر أمام القضاء كممثل لشخص طبيعي فاقد الأهلية الإجرائية أو لشخص معنوي، متى إنتفت سلطة تمثيله وفقًا لنصوص القانون أو حكم القضاء بالنسبة إلى فاقدي الأهلية أو ناقصي الأهلية، أو وفقًا لأحكام القانون أو النظام التأسيسي بالنسبة للأشخاص المعنويين، يعتبرعيبًا موضوعيًا يفضي إلى البطلان. ويطبق ذات الحكم أيضًا في حالة إنتفاء أهلية أو سلطة الشخص الذي يمثل أحد الخصوم أمام القضاء؛ ذلك أن القانون عندما يفرض تمثيل الخصوم أمام المحاكم بواسطة المحامين او وكلاء الدعوى يشترط أن يكون هذا التمثيل صحيحًا أي حاصلاً بمقتضى توكيل متفق مع أحكامه، فإذا حصل إخلال في التوكيل أدى إلى عدم صحة التمثيل أي إلى فقدان الوكيل سلطة تمثيل الخصم الموكل، نشأ عن ذلك عيب موضوعي يؤدي إلى بطلان الإجراءات الحاصلة من قبل الوكيل أو في مواجهته[١].

لا بد من الإشارة إلى أن كلًا من الدفوع ببطلان الإجراءات لعيب موضوعي والدفوع بعدم القبول تخضع لنظام قانوني مشابه فيجوز الإدلاء بها في أية حالة كانت عليها المحاكمة سندًا للمادة ٦١ والمادة ٦٣ أ.م.م. تباعًا، كما أنه على المحكمة أن تثير من تلقاء نفسها دفوع البطلان عند تعلقها بالنظام العام، كما هو الحال أيضًا بالنسبة للدفوع بعدم القبول المتعلقة بالنظام العام سندًا للمادة ٦٤ أ.م.م..

إلا أنه يعد جزاء عدم قبول الدعوى، أي ردها جزاءًا أعنف من البطلان، لأن البطلان في ذاته لا يحول دون تجديد الدعوى وتصحيحها بعد دفع رسم قضائي جديد لإقامتها ثانية. أما عدم قبول الدعوى أي ردها، فإنه يمنع من إقامتها مجددًا على ذات الشخص في الدعوى المردودة ولا يمكن إقامتها ثانية حتى لو دفع عنها رسم جديد[٢].

بعد أن بينا أن الصفة في الدعوى المدنية هي من عداد الدفوع بعدم القبول لا بد لنا من أن نحدد مما إذا كان هذا الدفع يتعلق بالنظام العام لما في ذلك من أهمية، نظرًا لما يترتب على ذلك من آثار.

المبحث الثاني: مدى تعلق الدفع بإنتفاء الصفة بالنظام العام

لقد حاول الفقه أن يجمع كل خصائص فكرة النظام العام في تعريف موحد ومع ذلك لم تنجح هذه المحاولات. وأصبح القول الشائع هو أن غموض فكرة النظام العام يعتبر وصفًا من أوصاف هذه الفكرة. وعلى ذلك ذهب البعض في تعريفه للنظام العام إلى الهدف الذي يراد تحقيقه من فكرة النظام العام، فقيل على سبيل المثال: أن النظام العام يرمي إلى تحقيق النظام والسلام داخل الدولة، كما ذكر بالنظر إلى الغاية التي

---

[١] إدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية والإثبات والتنفيذ، نظرية المحاكمة، الجزء ٣، د.ن، بيروت، لبنان، ١٩٨٥، ص ١٧٩و ١٨٠.

[٢] إجياد ثامر نايف الدليمي، الصفة في الدعوى المدنية، دراسة تحليلية مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، منشورات زين الحقوقية، ٢٠١٧، ص ١٧١.

يحققها النظام العام، أنه يهدف إلى إنتصار المصالح العامة على المصالح الخاصة، أو بمعنى آخر أنه يرمي إلى كفالة حماية الأنظمة التي تعمل داخل الدولة لصالح الجماعة[١]. بالرغم من غموض هذه الفكرة إلا أنه هناك مفهوم متفق عليه فقهًا وإجتهادًا وهو أن النظام العام هو مجموع المبادئ التي ترعى نظامًا سياسيًا وإجتماعيًا وإقتصاديًا وأخلاقيًا خاصًا بمجتمع معين في زمن معين[٢].

ويميز الفقه بين نوعين من النظام العام: النظام العام التقليدي أو السياسي الذي يرمي إلى حماية المصالح العليا والبنى الأساسية للمجتمع والحؤول دون إنتهاكها من المتعاقدين والنظام العام الإقتصادي أو الحديث الذي يسعى إلى تنظيم تبادل الثروات والخدمات بالحد من الحرية التعاقدية من أجل حماية المتعاقد الضعيف من الأفراد وإعادة التوازن إلى علاقته غير التكافئة مع معاقده. وحيث أن مخالفة الإنتظام العام المتعلق بالمصالح العليا وحسن سير العدالة في المجتمع تؤدي إلى البطلان المطلق والتي يمكن إثارتها عفوًا في حين أن مخالفة الإنتظام العام الحمائي الموضوع لحماية مصلحة خاصة تؤدي إلى البطلان النسبي ولا يمكن إثارتها إلا من قبل الفريق الذي وضع لحمايته[٣].

في نطاق قانون أصول المحاكمات المدنية وجد ما يسمى بالنظام العام الإجرائي وهذا النظام يتلخص في القول بأن مهمة قانون المرافعات هي كفالة إعمال نظام من أنظمة الدولة، وهو نظام القضاء وذلك لتنظيم وإعمال المصالح الخاصة بالأفراد. وبناء على ذلك فسلامة عمل مرفق القضاء تقتضي إعتبار بعض القواعد أو النظم الإجرائية متعلقة بالنظام العام بمعنى أن أي مخالفة لها تؤدي إلى بطلان العمل المخالف[٤]. فليست كل مخالفة لنص في هذا القانون تشكل مخالفة للنظام العام، بل يقتضي أن تمس المخالفة قواعد مرتبطة بالنظام العام كحق الدفاع وتشكيل المحاكم وتوقيع القضاة للأحكام وما إلى ذلك[٥].

فبالنظر إلى مدى تعلق قواعد قانون المرافعات بالنظام العام فإن هذه القواعد ترمي إلى تنظيم الحماية القضائية للحقوق في مجال المعاملات الخاصة. وهي من هذه الناحية تمس كلاً من المصلحة العليا للمجتمع والمصلحة الخاصة لأفراده، فهي إذن تكفل إحترام القانون وفرض سيادته واحترام الحقوق التي من شأنها تحقيق الإستقرار الإجتماعي، وتشيع الثقة والإئتمان في المعاملات مما يعود على المجتمع بالأمن والإستقرار في كافة النواحي، ولكنها إذ تعمل في مجال المعاملات الخاصة؛ فإنها تتمخض عن وسائل قانونية تهدف لحماية مصالح الخصوم. ولذا تتنوع هذه القواعد إلى قواعد متعلقة بالنظام العام أو المصلحة الخاصة حسب غلبة الإعتبار العام أو الخاص في الغاية المباشرة التي تستهدفها، حيث من المتفق عليه

---

[١] نبيل إسماعيل عمر، الدفع بعدم القبول ونظامه القانوني، مرجع سابق، ص ٢٠١، بند ١٢٨.

[٢] تمييز مدني، قرار رقم ١، تاريخ ١٩٨٢/٣/٩، مجلة العدل لعام ١٩٨٣، ص ٥.

[٣] تمييز مدني، غ ٢، ق ٧٩، تاريخ ٢٠٠٣/١٢/١١، صادر في التمييز القرارات المدنية،٢٠٠٣، ص ٢٣٤، ف ٢.

[٤] نبيل إسماعيل عمر، المرجع سابق، ص ٢٠٣، بند ١٢٨.

[٥] الهيئة العامة لمحكمة التمييز، قرار رقم ١٣، تاريخ ١٩٩٢/١٢/٢٤، باز ١٩٩٢، ص ٨٣ .

أنه يعد من النظام العام قواعد الإختصاص الوظيفي والنوعي للمحاكم. بينما لا تعد كذك قواعد الإختصاص المحلي بإعتبارها تهدف إلى راحة بعض الخصوم، وكذلك أغلب القواعد المنظمة لأشكال إجراءات التقاضي لا تعد من النظام العام؛ لأنها تكفل للخصوم وسائل للدفاع عن حقوقهم الخاصة[١].

إلا أن مفهوم النظام العام ليس مفهومًا واضحًا لأنه غير محدد بنص قانوني واضح المعالم بدقة، لذا يصعب تحديده فهو يتسم بطابع نسبي ومتنوع. ولكي يمكن إدراكه وتحديد نصوصه، يجب الإعتداد بالغرض الذي توخاه المشرع من خلال تلك النصوص لمعرفة ما إذا كانت نيته منصرفة عند وضعها إلى إصدار أمر حاسم مطلق لا يجوز للأفراد الإخلال به أم لحماية مصالح خاصة بحالات فردية يمكن إدراكها على أن تجاوزها لا ينال من حسن سير المرفق العام القضائي. فالإنتظام العام بمعنى الكلمة هو الذي يتعلق بالمصلحة العامة بخلاف ما وضع في القوانين لحماية المصلحة الخاصة العائدة للأفراد والذي إعتبره إجتهاد محكمة التمييز على أنه مجموعة من قواعد الحماية التي تجيز التنازل عن الحق المحمي بها بعد إكتسابه[٢]. ففي الواقع إن النظام العام مفهوم ذاتي متروك امر تقديره لحكمة القاضي[٣].

لذا وبالعودة إلى الدفع بإنتفاء الصفة وإنطلاقًا من النصوص القانونية المتعلقة بهذا الموضوع هل إن الدفع بإنتفاءها يتعلق بالمصلحة العامة مما يعني تعلقه بالنظام العام؟ أم أنه يتعلق بالمصلحة الخاصة للخصوم؟ سننتطرق إلى الآراء إزاء

مدى تعلق هذا الدفع بالنظام العام (المطلب الأول) والآثار المترتبة على ذلك (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الآراء إزاء مدى تعلق الدفع بإنتفاء الصفة بالنظام العام

كما هو الشأن بصدد فكرة النظام العام نفسها بأن الفقه لم يتفق حتى الآن على رأي موحد أو متجانس بصددها، فإن مسألة مدى تعلق الدفع بعدم القبول بالنظام العام لم يصل الفقه أو القضاء إلى رأي موحد بشأنها[٤].

يسلم الفقه والقضاء في فرنسا بأنه لا يمكن تقرير حكم عام يسري على سائر الدفوع بعدم القبول، فثمة حالات يتعين على المحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى، ولو رفعت الدعوى بناء على إتفاق طرفيها، وثمة حالات أخرى يتعين فيها التمسك بالدفع حتى تقضي المحكمة بعدم قبول الدعوى،

---

[١] وجدي راغب، مبادئ القضاء المدني "قانون المرافعات"، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، ط١، ١٩٨٦، ص ١٢ وما يليها.

[٢] تمييز مدني، غرفة رقم ٥، قرار رقم ٣٢، تاريخ ٢٠١٠/٤/٣٠، صادر في التمييز القرارات المدنية، ٢٠١٠، ص ٣٢٨.

[٣] الهيئة العامة لمحكمة التمييز، قرار رقم ١٠، تاريخ ١٩٧٥/٥/١٥، باز ١٩٧١-١٩٧٥، ص ٩٣.

[٤] نبيل إسماعيل عمر، الدفع بعدم القبول ونظامه القانوني، مرجع سابق، ص ٢٠٨، بند ١٣٢.

ويتعين البحث في موضوع كل دفع على حدة لمعرفة طبيعة البواعث التي دعت إلى تقريره، والتساؤل في كل حالة، عما إذا كان الدفع مقررًا لمصالح المدعى عليه، أو مقررًا فضلاً عن ذلك لصالح المجتمع ذاته[١].

لقد ذهب البعض إلى تقسيم الدفوع بعدم القبول إلى ثلاث فئات : الدفوع المتعلقة بالنظام العام التي يجب على القاضي أن يثيرها عفوًا، الدفوع بعدم القبول التي للقاضي أن يثيرها من تلقاء نفسه كالدفع بإنتفاء المصلحة والصفة وحجية القضية المحكوم بها، وأخيرًا الدفوع بعدم القبول التي لا يمكن له أن يثيرها عفوًا[٢].

إن المادة ٦٤ أ.م.م. التي تقابلها المادة ١٢٥ من قانون أ.م.م. فرنسي[٣] نصت على ما يلي: "على المحكمة أن تثير دفع عدم القبول عندما يتصل بالنظام العام سيما إذا نتج عن عدم مراعاة مهل الطعن أو عن عدم جواز إستعمال طرق الطعن.

للمحكمة أن تثير تلقائيًا دفع عدم القبول الناتج عن إنتفاء الصفة أو المصلحة."

فقد ورد في الفقرة الأولى من هذه المادة فئة الدفوع المتعلقة بالنظام العام بدليل إستعمال مصطلح "على" أي ما يفيد الوجوب والإلزام، أما الفقرة الثانية فقد ورد في مستهلها مصطلح "للمحكمة" مما جعل البعض يعتبر أن هذه الفئة لا تتعلق بالنظام العام لإعطاء الخيار للمحكمة بإثارتها والتي يدخل ضمنها الدفع بإنتفاء الصفة فما مدى صحة هذا التحليل وهل إن هذه العبارة فعلاً بإعطاء الخيار للمحكمة بإثارة الدفع بإنتفاء الصفة تفيد عدم تعلقه بالنظام العام؟

سنعمد إلى تبيان موقف الفقه والإجتهاد من الدفع بإنتفاء الصفة وعلاقته بالنظام العام (الفقرة الأولى) والمبررات التي توجب إعتباره متعلقًا بالنظام العام (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: موقف الفقه والإجتهاد من الدفع بإنتفاء الصفة وعلاقته بالنظام العام

الأصل أن الدفوع بكافة أنواعها لا تتعلق بالنظام العام لأنها تتعلق بمصالح الأفراد وحقوقهم وخصوماتهم وحقهم في الإلتجاء إلى القضاء والحق في الدعوى وهذه المسائل كلها تتعلق بالصالح الخاص. لذا كان الأصل هو حرية الخصوم في التمسك بها أمام المحاكم أو إتخاذ مواقف تدل على رغبة الخصم في إسقاط

---

[١] أحمد أبو الوفا، نظرية الدفوع، مرجع سابق، ص ٨٠٨، بند ٤٨٧.

[2] V. Civ. 2e, 28 févr. 2006, JCP 2006. IV. 1673.

[3] Article 125 N.C.P.C : « les fins de non-recevoir doivent être relevées d'office lorsqu'elles ont un caractère d'ordre public, notamment lorsqu'elles résultent de l'inobservation des délais dans lesquels doivent être exercées les voies de recours ou de l'absence d'ouverture d'une voie de recours.

Le juge peut relever d'office la fin de non-recevoir tirée du défaut d'intérêt, du défaut de qualité ou de la chose jugée.»

حقه بالتمسك بالدفع. وفي بعض الحالات يرى المشرع أن هناك إعتبارات معينة تجعل الدفع مهم لأنه يتعلق بمصلحة إجتماعية عالية القيمة، وفي هذه الأحوال يجعله متعلقًا بالنظام العام. ويتم ذلك عن طريق النص الصريح على تعلق الدفع بالنظام العام، أو ينص على جواز قيام القاضي بالحكم على مقتضاه من تلقاء نفسه. أو بالنص أنه يجوز لكل صاحب مصلحة أن يتمسك يه، أو أنه يجوز التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض. وفي كل هذه الحالات يعتبر الدفع متعلقًا بالنظام العام[١].

إختلف الفقه والقضاء ما إذا كان الدفع بإنتفاء الصفة متعلقًا بالنظام العام إذ تعددت الآراء حول هذا الأمر. سنتطرق إلى موقف الفقه من الدفع بإنتفاء الصفة وعلاقته بالنظام العام (أولاً) وموقف الإجتهاد من ذلك(ثانيًا).

أولاً: موقف الفقه من الدفع بإنتفاء الصفة وعلاقته بالنظام العام

ذهب رأي أول إلى أن الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذي صفة أو لرفعها على غير ذي صفة لا يتعلق بالنظام العام لأنه مقرر لمصلحة المدعى عليه ذاته فله أن يدفع به كما أن له أن يتنازل عنه[٢]. فقد إعتبر البعض أن الفقرة الثانية من المادة ٦٤ أ.م.م. سمحت "للمحكمة" ، دون أن يشكل ذلك إلزامًا عليها، أن تثير الدفع بعدم القبول عفوًا عندما ينتج هذا الدفع عن إنتفاء الصفة أو المصلحة او حجية القضية المحكوم بها[٣].

وذهب رأي ثانٍ إلى أن شرط الصفة هو من الدفوع التي تتصل بالنظام العام، وذلك على إعتبار أن المحكمة يتعين عليها قبل تناول موضوع الدعوى أن تتحقق من صفات الخصوم، حتى لا تنشغل بقضايا غير جدية لا يفيد منها أحد أو بقضايا رفعت لمجرد المشاكسة[٤]، فما دام أن الدليل قد قام أمام المحكمة على أن المدعي لا صفة له في رفع الدعوى تعين عليها أن تقضي بعدم قبولها من تلقاء نفسها دون حاجة إلى إثارة دفعه بذلك أمامها حتى لو إتفق الطرفان على السير في الدعوى بحالتها، واستندوا في ذلك إلى أنه من العبث أن ترفع أمام المحكمة دعاوى لا صفة لأصحابها في رفعها، ولن تكون ذا قيمة أو حجية على أصحاب الصفة الحقيقية، ورفع هذا العبث من النظام العام إذ أن القضاء كسلطة من سلطات الدولة شرع

---

[١] نبيل إسماعيل عمر، قانون أصول المحاكمات المدنية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط٢، ٢٠١١، ص٣٤١، بند ١٦٠.

[٢] عبد المنعم الشرقاوي، نظرية المصلحة في الدعوى، مرجع سابق، ص ٤٢٤، بند ٣٨٩.

[٣] بدوي حنا، موسوعة قضايا أصول المحاكمات المدنية، دفوع مدنية، مرجع سابق، ص ٢٦٦.

[٤] أحمد أبو الوفا، نظرية الدفوع، مرجع سابق، ص ٨٠٩؛ بالإتجاه نفسه فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، ١٩٩٩، ص ٥٦١، بند ٢٨٢.

للفصل في الخصومات ذات النتائج المرجوة، ولا محل لتعطيله برفع خصومات عديمة الجدوى أو عديمة الحجية لما يؤثر على سير العدالة بالنسبة لقضايا أخرى[١].

وذهب رأي ثالث إلى إعتبار أن الدفع بعدم القبول لإنتفاء الصفة، في الأصل، متعلق بمصلحة الخصوم لا بالمصلحة العامة، ولذا فإنه لا يعد من النظام العام كما لا يجوز لقضاة الموضوع إثارة هذا الدفع من تلقاء أنفسهم، وقد يتعلق بصورة إستثنائية بالنظام العام كما لو ورد في دعوى يتعلق موضوعها بالنظام العام، أو في صدد تمثيل الأشخاص المعنويين من القانون العام[٢].

ثانيًا: موقف الإجتهاد من الدفع بإنتفاء الصفة وعلاقته بالنظام العام

تعددت الآراء في الإجتهاد أيضًا بين إتجاه مؤيد لتعلق الدفع بإنتفاء الصفة بالنظام العام وبين معارض لذلك.

فذهب الإتجاه الأول إلى عدم جواز إثارة الدفع المتعلق بإنتفاء الصفة تلقائيًا لعدم تعلقه بالنظام العام إذ قضت أنه لا موجب على محكمة الإستئناف لإثارة الدفع تلقائيًا بعدم صفة المداعاة وأنه عملاً بأحكام الفقرة الثانية من المادة ٦٤ أ.م.م. لا تكون محكمة الإستئناف ملزمة بإثارة الدفع لعدم الصفة تلقائيًا[٣]. وقد قضي أيضًا بعدم جواز الإدلاء لأول مرة تمييزًا بعدم توافر صفة الإدعاء[٤].

وقد ذهبت محكمة التمييزالفرنسية إلى أن المادة ١٢٥ أ.م.م. فرنسي توجب على القاضي أن يثير الدفوع بعدم القبول عندما تتعلق بالنظام العام فالدفوع بعدم القبول يجب إثارتها عفوًا عندما تتعلق بالنظام العام، خصوصًا عندما تنتج عن عدم مراعاة المهل لممارسة طرق الطعن أو لتخلف طرق الطعن؛ وتخطأ المحكمة إذا أثارت الدفع بعدم القبول لإنتفاء الصفة عفوًا[٥]. وللقاضي أن يثير الدفع بإنتفاء المصلحة أما خارج هذه الحالات، فإن القاضي لا يمكنه أن يثير الدفوع بعدم القبول، خصوصًا الدفع المتعلق بإنتفاء الصفة [٦]، وذلك خلافًا للدفع بإنتفاء المصلحة. إذ لم يكن من الجائز إثارة الدفع بإنتفاء الصفة عفوًا من قبل المحكمة

---

[١] أحمد أبو الوفا، محمد نصر الدين كمال، ومحمد عبد العزيز يوسف، مدونة الفقه والقضاء في المرافعات، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ٣٠٣.

[2] V.René Gassin, La qualité pour agir, op.cit., p 276, n°392 et s.

[٣] تمييز مدني، غ ٤، قرار ٢٢، ت ٢٠٠٣/٥/٨، صادر في التمييز القرارات المدنية ٢٠٠٣، رقم ٢٢، ص ٢٧٩، ف٢.

[٤] تمييز مدني، غ ٥، قرار رقم ١٣٤، ت ٢٠٠٠/١/٢٦، صادر في التمييز القرارات المدنية ٢٠٠٠، ص ٧٢٦، ف١.

[5] Cass. 3e Civ. 11 mai 1994 – D. 1995. 159.

[6] Cass.com., 29 janv.1980, Bull. civ. 4, n°46; Cass. 3e civ. 13 mars 1984, Gaz. Pal. 1984.2. Pan. 216, note S.Guinchard; Cass 2e civ., 6 Janv. 1988, JCP 1988.2.21089, note L.Cadiet.

ولكن وهذا كان قبل التعديل الذي تطرق إليه المشرع الفرنسي في المرسوم رقم ٢٠٠٤/٨٣٦ الذي أعطى الخيار للمحكمة بإثارة كل من الدفع بإنتفاء الصفة والمصلحة وفقًا للمادة ١٢٥ أ.م.م. فرنسي[1].

أما الإتجاه الثاني فذهب إلى أن الصفة للخصومة وصحة التمثيل أمام المحاكم تتعلقان بالإنتظام العام وللمحكمة أن تثير هاتين المسألتين عفوًا وأن تعطي الحل الذي تراه متوافقًا مع أحكام القانون، وبصرف النظر عن موقف الأفرقاء من المسألتين المذكورتين[2]، وبنفس المعنى قضت محكمة التمييز بأن عدم الصفة دفع يتعلق بالنظام العام يعود للمحكمة إثارته عفوًا وإن لم تنص المادة ٦٤ محاكمات على ذلك طالما أن المادة ٩ من ذات القانون تنص على أنه لا يقبل أي طلب أو دفع صادرعن شخص لا صفة له مما يعني أنه يترتب على المحكمة التأكد من الصفة قبل النظر بالطلب وعليها أن تثير عفوًا هذا الدفع لأن تعلقه بالنظام العام ناتج عن النهي الوارد في المادة ٩ أ.م.م.[3]، لا بد من الإشارة إلى أن المادة ٦٤ أ.م.م. قبل تعديلها لم تكن تنص على إثارة هذا الدفع من قبل المحكمة.

والنص الحالي للمادة ٦٤ أم.م. جاء بما يلي على المحكمة أن تثير من تلقاء نفسها دفع عدم القبول عندما يتصل بالنظام العام كما تثير تلقائيًا دفع عدم القبول الناتج عن إنتفاء المصلحة أو الصفة بإعتبار أن الصفة في الإدعاء تتعلق بالنظام العام إذ لا تسمع الدعوى ممن لا صفة له للإدعاء وقد جاء تعديل المادة ٦٤ أ.م.م. الحاصل بموجب القانون رقم ٥٢٩ في ١٩٩٦/٦/٢٧موضحًا هذا المبدأ[4]. فبحسب هذا الإتجاه إن الصفة هي من الإنتظام العام بحيث يمكن إثارتها لأول مرة أمام محكمة التمييز[5]. فالخصومة تتعلق بالنظام العام وعلى المحكمة البحث فيها والتحقق منها عفوًا[6].

الفقرة الثانية: المبررات التي توجب إعتبار الدفع بإنتفاء الصفة متعلقًا بالنظام العام

بعد أن حددنا مختلف آراء الفقه والإجتهاد إزاء الدفع بإنتفاء الصفة لا بد أن نتطرق إلى الحلول التي إعتمدت بصدد الدفوع بعدم القبول الأخرى التي إختلف الفقه والإجتهاد بشأنها أيضًا (اولاً) ونحدد موقفنا بوجوب إعتبار الدفع بإنتفاء الصفة متعلقًا بالنظام العام (ثانيًا).

---

(1) Cass.2e Civ., 24 janv.2008, n° 07-10748, Bull.civ. II, n°21.

(٢) تمييز مدني، غ ٢، قرار رقم ١، تاريخ ١٩٨٩/١/١٦، باز ١٩٨٩-١٩٩٠، ص ٦٩.

(٣) تمييز مدني، غ ٢، قرار رقم ١٩٩٤/٦٧، النشرة القضائية ١٩٩٤، العدد ١٠، ص ١٠٧٤.

(٤) تمييز مدني، غ ٢، قرار رقم ٥٢، تاريخ ١٩٩٦/١٢/١٣، باز ١٩٩٦، ص ٢٠٣.

(٥) تمييز مدني، غ ٥، قرار رقم ١٤٧، تاريخ ١٩٩٥/١٠/١٩، باز ١٩٩٥، ص ٤١٤.

(٦) تمييز مدني، غ ٥، قرار رقم ٥٧، ت ١٩٩٧/٤/١٥، صادر في التمييز القرارات المدنية، ١٩٩٧، ص ٣٠٤، ف ٣.

أولاً: الحلول المعتمدة إزاء الدفوع المشابهة للدفع بإنتفاء الصفة

إن المادة ٦٤ أم.م. قد نصت على أنه "للمحكمة أن تثير تلقائيًا دفع عدم القبول الناتج عن إنتفاء الصفة أو المصلحة"، ونصت الفقرة الثانية من المادة ٣٠٣ أ.م.م. بالنسبة للدفع بحجية القضية المحكوم بها على أنه "ويكون للمحكمة أن تثير هذه الحجية من تلقاء نفسها" الذي يعتبر أيضًا من دفوع عدم القبول سندًا للمادة ٦٢ أ.م.م. فقرة ٢ فيلاحظ أن المشرع إستعمل نفس المصطلح بالنسبة للدفع بإنتفاء الصفة والمصلحة وحجية القضية المحكوم بها "للمحكمة" فهل كان الموقف إزاء الدفع بإنتفاء المصلحة وحجية القضية المحكوم بها مشابه للموقف إزاء الدفع بإنتفاء الصفة؟

أ- الدفع بعدم القبول لإنتفاء المصلحة في الدعوى

يرى جانب من الفقه أن القاعدة التي تشترط المصلحة في الدعوى من النظام العام ولا يجوز الإخلال بها[١].
وبنفس المنحى ذهب جانب آخر من الفقه إلى إعتبار أن شرط المصلحة اللازم توافره لقبول الدعوى يعتبر متعلقًا بالنظام العام لأنه وجد لصالح الأفراد وللصالح العام ذاته. ومع ذلك في نطاق هذا الشرط عينه يرى هذه الفقه ضرورة إجراء التفرقة بين الدفع بعدم وجود مصلحة حالة، والدفع بعدم وجود مصلحة قانونية أو مصلحة شخصية. فالدفع بعدم وجود مصلحة حالة يجب أن تعتبره متعلقًا بالنظام العام لأنه يتعلق بوظيفة لقضاء وما يُسمح برفع إليه، فالدفع بعدم وجود مصلحة حالة معناه عدم وجود نزاع يبرر رفع الدعوى وقبولها. وبناء على ذلك فهذا الدفع يتعلق بالنظام العام. أما إذا كان الدفع بعدم قبول الدعوى يرجع إلى أن المصلحة غير قانونية أي أن المدعي لا يستند في دعواه إلى حق، لأن حقه لم ينشأ أو لأنه إنقضى بمضي المدة، فإن هذا الدفع يتعلق بحق ذاتي بالمدعى عليه، وبالتالي فله وحده أن يتمسك به أو أن يتنازل عنه. وبالتالي بحسب هذا الرأي إن الدفع بعدم القبول لأن المصلحة غير قانونية لا يتعلق بالنظام العام . وبالنسبة لوصف المصلحة بوجوب أن تكون شخصية اي الصفة بحسب هذا الرأي فهو لا يتعلق بالنظام العام وهو مقرر لمصلحة المدعى عليه ذاته [٢].

وهناك رأي ثالث وهو بدوره يفرق بين تخلف شرط المصلحة القانونية أو الحالة وبين تخلف شرط المصلحة الشخصية (أي الصفة بحسب هذا الإتجاه) ويرى أن تخلف شرط المصلحة القانونية أو المصلحة الحالة لا يؤدي إلى عدم قبول الدعوى بل إلى رفضها بمعنى أن الدفع بذلك ليس دفعًا بعدم القبول إنما هو دفع موضوعي يتصل بأصل الحق وبالتالي فالدفع بتخلف المصلحة القانونية أوالحالة يتعلق أو لا يتعلق بالنظام العام بحسب ما إذا كان أصل الحق يمس قاعدة من قواعد النظام العام أو حسن الآداب أو لا يمس قاعدة

---

[1] René Morel, Traité élémentaire de procédure civile, op.cit., p 31, n°27.

[٢] عبد المنعم الشرقاوي، نظرية المصلحة في الدعوى، مرجع سابق، ص ٤٢٢ وما يليها.

من تلك القواعد فمثلًا الإتفاق الذي يحتم على شخصين إيجاد علاقة جنسية غير مشروعة هو إتفاق باطل، وبالتالي إستناد أحد هذين الشخصين على مثل هذا الإتفاق في إقامة دعوى يوجب على المحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها برفضها عى إعتبار أن العقد مخالف لحسن الاداب[١]. إلا أن المشرع اللبناني كان صريحًا بإعتبار الدفع بإنتفاء المصلحة من عداد الدفوع بعدم القبول في المادة ٦٤.

أما الإجتهاد من جانبه فذهب إلى إن المصلحة تقدر من خلال النتيجة المحتملة التي يمكن أن تقترن بها المطالبة القضائية. فإذا توافرت، تقبل الدعوى، وإلا ترفض. وهذه القاعدة مستقرة يعبر عنها بالقول "حيث لا مصلحة لا دعوى" [٢]. وإن المصلحة تتعلق بالنظام العام وعلى المحكمة إثارتها عفوًا[٣]. فالقاعدة التي تشترط توافر المصلحة في الدعوى تتعلق بالنظام العام، ويمكن الإدلاء بها لأول مرة تمييزًا[٤]. إذ أن هذه القاعدة لا يجوز الإخلال بها فقد إعتبرت محكمة التمييز الفرنسية أن مسألة عدم القبول لإنتفاء المصلحة تتعلق بالنظام العام ومستقلة عن إرادة الخصوم ويمكن إثارتها عفوًا من قبل القاضي[٥]. غير أنه قد يحصل أحيانًا أن لا يتبين عدم وجود مصلحة للمدعي إلا بعد درس الدعوى في الموضوع والإحاطة بجميع ظروفها ووقائعها، فيقرر مع ذلك عدم قبولها لإنتفاء المصلحة[٦]. فيلاحظ أن الإتجاه في الإجتهاد يميل إلى إعتبار الدفع بإنتفاء المصلحة متعلقًا بالنظام العام.

ب-الدفع بعدم القبول لحجية القضية المحكوم بها

لقد ورد في مستهل المادة ٣٠٣ من ق.أ.م.م. أن الأحكام النهائية حجة فيما فصلت فيه من الحقوق، فلا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية. مما يعني أن الحكم القضائي النهائي يحول دون تجديد المناقشة في فقرته الحكمية ، لأنه يعتبر عنوانًا للحقيقة [٧]. فالتقيد بالأحكام القضائية يعتبر واجبًا ذلك على إعتبار أنه

---

[١] أحمد أبو الوفا، نظرية الدفوع، مرجع سابق، ص ٨١٢.

[٢] المحكمة الإبتدائية في لبنان الشمالي، قرار رقم ١٩٦، ت ١٩٨٨/١٠/٦، النشرة القضائية لعام ١٩٨٨، ص ١٢٩٧.

[٣] تمييز مدني، غرفة رقم ٥، قرار رقم ١٧٠، ت ١٩٩٨/١٢/١٥، صادر في التمييز القرارات المدنية ١٩٩٨، ص ٧٢٢، فقرة ٢.

[٤] تمييز مدني، غرفة رقم ١، هيئة ثانية، قرار رقم ٢٩ ، تاريخ ١٩٦٩/٥/٢١، مجلة العدل لعام ١٩٧٠ العدد (١-٢)، ص ٤٢.

[5] Cass. 1e Civ., 12 nov.1974, n°73-10.850. D.

[٦] تمييز مدني، قرار رقم ٥٩، ت ١٩٥٣/٦/٣، النشرة القضائية لعام ١٩٥٣، ص ٦٢٣.

[٧] تمييز مدني، قرار رقم ٤٨، ت ١٩٦٢/٧/٩، النشرة القضائية لعام ١٩٦٢، ص ٥٣٠.

يضع حدًا لتجديد المنازعات، ويحول دون تعارض هذه الأحكام القضائية فيما بينها إذا تجددت الخصومات، ما يمنع تنفيذها نظرًا لتعارضها في ما يتعلق بالأشخاص أنفسهم والموضوع والسبب ذاتهما[١].

أجازالقانون الحالي للمحكمة أن تثير من تلقاء ذاتها دفع عدم القبول الناتج عن القضية المقضية فقد جاء نص المادة ١٢٥ أ.م.م. فرنسي الذي يقابله نص المادة ٣٠٣ أ.م.م. الفقرة الثانية على أنه "يكون للمحكمة أن تثير هذه الحجية من تلقاء نفسها" ، وهذه القاعدة لها أهمية خاصة لأنها تخالف الوجهة السائدة في الإجتهاد في ظل القانون القديم فبحسب الإجتهاد الذي كان مستقرًا في السابق فإن القاعدة المتعلقة بحجية القضية المحكوم بها لفترة طويلة من الزمن كانت متعلقة بإرادة الخصوم [٢].

أما لناحية مدى تعلق هذا الدفع بالنظام العام ذهب البعض إلى القول أن المشرع "أجاز" للمحكمة حق إثارة الدفع بحجية القضية من تلقاء ذاتها دون أن يجعل هذه الإثارة إلزامية متعلقة بالإنتظام العام معتبرًا أن النهج الذي إعتمده المشرع، في الفقرة الثانية من المادة ٣٠٣ من الأصول المدنية، يفيد، بشكل أو بآخر، بأنه "خيار" متروك للمحكمة، غير متعلق بالنظام العام. وقد إعتبر هذا الإتجاه نفسه أنه يعود للمحكمة أن تثير حجية القضية المحكوم بها من تلقاء نفسها عندما تعتبرها قاعدة متعلقة بالإنتظام العام، سيما في الأحوال التي تنتج فيها هذه الحجية عن حكم سابق في ذات القضية إكتسب الحجية[٣].

فيلاحظ أن الرأي بشأن الدفوع المشابهة للدفع بإنتفاء الصفة من حيث التعبير بإستعمال مصطلح "يمكن" غير مستقر أيضًا فالبعض إعتبرها متعلقة بالنظام العام، والبعض لم يعتبرها كذلك وأعطى الخيار للمحكمة أن تثيرها دون أي إلزام بذلك.

ثانيًا: وجوب إعتبار الدفع بإنتفاء الصفة متعلقًا بالنظام العام

إن الصفة في الدعوى من الشروط المطلوبة لإقامة أي دعوى وبالتالي من شروط قبولها وهذه الشروط يتعين التأكد من توافرها قبل التطرق للأساس وإلا لم يكن هناك من داعٍ من وضع المشرع شروطًا لإقامة

---

[١] الياس عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية بين النص والإجتهاد دراسة مقارنة، الجزء ٤، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٤، ط١، ص ٨٠، بند ٢.

[2] Com. 13 déc. 1949, Bull. civ. II, nº 392. – Civ. 2e, 18 juill. 1957, Bull. civ. II, nº 552. – Soc. 4 juill. 1967, Bull. civ. IV, nº 551. – Civ. 2e, 4 oct. 1972, Bull. civ. II, nº 230, D. 1973, somm. 35. – Soc. 3 févr. 1977, Bull. civ. II, nº 86. – Com. 19 juill. 1983, Bull. civ. IV, nº 225, D. 1984. IR 240, obs. P. Julien.

تمييز مدني، غرفة ثانية، قرار رقم ٨٧، ت ١٩٦٣/١٠/١٧، النشرة القضائية ١٩٦٥، ص ١٢٠.

[٣] الياس عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية بين النص والإجتهاد دراسة مقارنة، الجزء ٤، مرجع سابق، ص ١٥٣، بند ١٥٩ وما يليه.

الدعوى. فبحث توافر شروط الدعوى من قبل المحكمة قد يريحها من التطرق للأساس في حال عدم توافرها والتي من ضمنها شرط الصفة في الدعوى.

إذ أن حسن سير العدالة يوجب على المحكمة التأكد من صفة الخصوم في الدعوى وذلك لأنه في حال إنتفاء الصفة في الدعوى تتفادى المحكمة البحث في الأساس وتتفادى صدور أحكام لا يفيد منها أحد فالصفة شرط لسماع الدعوى وعدم توافرها يوجب ردها. فالقضاء كمرفق عام وكسلطة من سلطات الدولة لم يوجد إلا للفصل في الخصومات ذات النتائج المرجوة والقول بخلاف ذلك يؤدي إلى إغراق القضاء بقضايا لا جدوى منها خصوصًا أنها لن تكون ذا حجية على أصحاب الصفة الحقيقية، مما يؤدي إلى إضاعة وقت وجهود القضاة ومن هنا يجب إعتبار هذا الدفع متعلقًا بالنظام العام، فإن قصر سلطة الإلتجاء إلى القضاء لأصحاب الحق بذلك يتعلق بالمصالح العليا للمجتمع.

كما أن الفقرة الثانية من المادة ٩ أ.م.م. نصت على أنه " لا يقبل أي طلب أو دفاع أو دفع صادر عن أو ضد شخص لا صفة له" ففرضًا لو أن المادة ٦٤ أ.م.م. لم تنص على إثارة الدفع بإنتفاء الصفة عفوًا من قبل المحكمة وهذا ما كان عليه الأمر قبل تعديل هذا النص بموجب القانون رقم ٩٦/٥٢٩ فإن ذلك لا يحول دون إعتباره متعلقًا بالنظام العام وإثارته من قبلها وذلك لكون المادة ٩ أ.م.م. كانت جازمة بعدم القبول في حال عدم توافر الصفة سواء كانت صفة المدعي أو المدعى عليه، فيلاحظ أن المشرع أضفى على هذا النص طابع النظام العام . إلا أن المادة ٦٤ أ.م.م. قد عدلت وأضيف مصطلح الصفة بعبارة " للمحكمة ان تثير الدفع بإنتفاء الصفة أو المصلحة " فذهب البعض إلى إعتبار أن الإثارة إختيارية وغير ملزمة للمحكمة فلو أراد المشرع إلزام المحكمة بإثارة هذا الدفع لكان نص على ذلك صراحة.

إلا أن مصطلح " للمحكمة " لا يفيد إطلاقًا عدم تعلق هذا الدفع بالنظام العام خصوصًا بوجود نص المادة ٩ المنوه عنه، كما أن هذا المصطلح لم يمنع إجتهاد محكمة التمييز في غالبيته إلى إعتبار الدفع بإنتفاء المصلحة متعلقًا بالنظام بالرغم من شمول نص المادة ٦٤ أ.م.م. فقرة ٢ لكل من الصفة والمصلحة بجواز إثارتهما من قبل المحكمة. فمن المستغرب ذهاب جانب من الفقه إلى إعتبار الدفع بإنتفاء المصلحة من النظام العام وعدم إعتبار الدفع بإنتفاء الصفة كذلك بالرغم من عدم تمييز النص بينهما(١).

وفي المقابل فمثلاً في الدفع بعدم القبول لحجية القضية المحكوم بها إستعمل المشرع في الفقرة الثانية من المادة ٣٠٣ أ.م.م. على أنه " ويكون للمحكمة أن تثير هذه الحجية من تلقاء نفسها " وهو شبيه بالنهج الذي إعتمده في الفقرة ٢ من المادة ٦٤ أ.م.م.، والمادة ٣٠٣ أ.م.م. لها أهمية خاصة لأنها تخالف الوجهة السائدة في الإجتهاد في ظل القانون القديم فبحسب الإجتهاد الذي كان مستقرًا في السابق فإن القاعدة

---

(١) إدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية والإثبات والتنفيذ، الدفوع، الجزء ٢، ص٦؛ إدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية، ملحق ١ للجزء ١ إلى ٧، مرجع سابق، ص ٣٣ وما يليها.

المتعلقة بحجية القضية المحكوم بها كانت لفترة طويلة من الزمن متعلقة بإرادة الخصوم[١]. إلا أن هذا النهج الذي إعتمده المشرع يفيد بشكل أو بآخر بأنه "خيار" متروك للمحكمة، غير متعلق بالنظام العام[٢]، وهذا الإتجاه مثلاً يمكن تأييده لعدم وجود نص مماثل لنص المادة ٩ أ.م.م.، بينما في موضوع الصفة لا يمكن الأخذ به بوجود هذا نص الذي يلزم توافرالصفة في أي طلب أو دفاع أو دفع، الأمر الذي لا مثيل له في الدفع بعدم القبول لحجية القضية المحكوم بها.

فإذًا إن الدفع بإنتفاء الصفة متعلق بالنظام العام ولا يتعلق بمصلحة للخصوم وحسب وإنما بالمصلحة العامة أيضًا إذ يرمي إلى حسن تسيير القضاء بعدم إرهاقه بقضايا لا يفيد منها أحد. فلا بد من أن يقوم القاضي أولاً عندما يطرح عليه أي نزاع بالتحقق من صفة الخصوم وما إذا تم إختصام جميع أصحاب الصفة في الدعوى فإذا ما توافرت مع الشروط الأخرى إنتقل إلى البحث في الأساس وإلا قضى بعدم قبولها وردها.

لكن ما هو الأثر المترتب على إعتبار هذا الدفع من النظام العام؟

المطلب الثاني: الآثار المترتبة على إعتبار الدفع بانتفاء الصفة متعلقًا بالنظام العام

إن الدفوع هي الوسائل التي منحها القانون للمدعى عليه ليتمسك بها بمواجهة خصمه ليتفادى صدور حكم عليه في الدعوى. وفي الأصل إن هذه الدفوع طالما هي ملكٌ للخصم فله أن يتمسك بها كما له مطلق الحرية بعدم إثارتها، وليس في الأصل للمحكمة أن تثيرالدفوع من تلقاء نفسها.

فنحن في الخصومة نكون بصدد خصوم، أي أطراف يتنازعون حقًا وقاضٍ أي حكم يفصل بينهم مطبقًا القانون وليس هناك ثالث لهما. ولقد شاع في البداية أن محرك الخصومة هم الخصوم، وهو ما يعبر عنه بمبدأ سيادة الخصوم، وإن دور القاضي إنما هو دور سلبي، وما يعبر عنه بمبدأ حياد القاضي[٣]. لكن هل هذا هو الحال كذلك في صدد الدفوع المتعلقة بالنظام العام أم أن موقف المحكمة إزاءها يختلف ويصبح إيجابيًا؟ فهل للقاضي أن يتدخل بإثارتها من تلقاء ذاته؟

---

[١] تمييز مدني، غرفة ثانية، قرار رقم ٨٧، تاريخ ١٩٦٣/١٠/١٧، النشرة القضائية ١٩٦٥، ص ١٢٠؛
Com. 13 déc. 1949, Bull. civ. II, n° 392. – Civ. 2e, 18 juill. 1957, Bull. civ. II, n° 552. – Soc. 4 juill. 1967, Bull. civ. IV, n° 551. – Civ. 2e, 4 oct. 1972, Bull. civ. II, n° 230, D. 1973, somm. 35. – Soc. 3 févr. 1977, Bull. civ. II, n° 86. – Com. 19 juill. 1983, Bull. civ. IV, n° 225, D. 1984. IR 240, obs. P. Julien.

[٢] الياس عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية بين النص والإجتهاد دراسة مقارنة، الجزء ٤، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٤، ط١، ص ١٥٤، بند ١٦٠.

[٣] أحمد هندي، سلطة المحكمة والخصوم في إختصام الغير، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، ١٩٩٧، ص ١٢٥.

هذا ما سنتطرق إليه تباعًا في سلطة المحكمة إزاء الدفع بإنتفاء الصفة (الفقرة الأولى) وسلطة الخصوم إزاءه (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: سلطة المحكمة إزاء الدفع بعدم القبول لإنتفاء الصفة

لا شك أن التساؤل عن إمكانية قيام القاضي من تلقاء نفسه بإثارة الدفع بعدم القبول يدخلنا في مجال دراسة دور القاضي في الخصومة المدنية بوجه عام. هذا الدور الذي يختلف بإختلاف الفلسفة التي يقوم بها النظام القضائي في أي مكان وفي أي زمان. إن المبدأ التقليدي السائد في قانون المرافعات هو أن الخصومة ملك للخصوم ومعنى ذلك أن الخصوم هم الذين يملكون رفع الأمر إلى القضاء والسير فيه أو تركه وإنهاء النزاع والخصوم هم الذين يحددون موضوع إدعاءاتهم وأسبابها وهم الذين يحددون الخصوم الذين ترفع الدعوى في مواجهتهم، ويقتصر دور القاضي على مراعاة إعمال قواعد القانون الموضوعي والإجرائي على النزاع المطروح أمامه والفصل فيما يقدمه الخصوم من طلبات. ومع ذلك فإن الإتجاه الحديث في الفقه والقضاء والتشريع يرى أن القضاء وظيفة عامة وبالتالي لا يمكن أن يترك شأنها لهوى الأفراد وبالتالي فقد إتخذ مبدأ حياد القاضي شكلاً جديدًا له فاعلية وحيوية جديدة فحياد القاضي لا يتنافى مع سلوكه الإيجابي في توجيه سير الخصومة، ومع ذلك فالقوانين الحديثة تختلف في تحديدها لنطاق دور القاضي في الخصومة المدنية [1].

فالخصومة وفقًا للمبدأ التقليدي، هي أداة لحماية مصالح الخصوم، وهم أقدر من غيرهم على تقديرها، فهي أداة للمصلحة الخاصة ورهن الإرادة الخاصة. ولذا فإن تتباع إجراءات الخصومة يتطلب إرادة الخصوم لإتخاذ الإجراءات الجديدة، لأنهم أدرى بحاجتهم وأدرى على تقدير ملاءمتها لهم، لذلك فإن الطلب لا يصدر إلا عن الخصوم فهو لا يصدر عن القاضي. وفي المقابل فإن دور القاضي في الخصومة المدنية يتسم بالسلبية، وهو ما يعبر عنه بمبدأ حياد القاضي. فالأصل في القاضي المدني انه محايد، ففيه تتوافر صفة الغيرية بالنسبة للنزاع، حيث أنه يعمل اوامر القانون ونواهيه على هذا النزاع، فلا يستطيع أن يفصل في غير ما طرحه الخصوم عليه، ولا يستطيع أن يضيف من عنده عناصر جديدة إلى ما سبق وطرحه الخصوم. على ان الفكر القانوني لم يقف جامدًا إزاء هذه النظرة لسلطة الخصوم ودور القاضي، فلم يعد موقف القاضي سلبيًا كالآلة المكانيكية التي تقدم إليها مواد القضية ليستخرج منها بعد ذلك حكمًا، وإنما يجب الإعتراف له بدور إيجابي من منطلق النظر في طبيعة الخصومة المدنية وطبيعتها. فالخصومة وإن

[1] نبيل إسماعيل عمر، الدفع بعدم القبول ونظامه القانوني، مرجع سابق، ص ٢٤٩، بند ١٥٥ و ١٥٦.

كانت أداة لحماية المصلحة الخاصة، إلا أنها في ذات الوقت وسيلة لأداء وظيفة عامة، هي وظيفة القضاء[1].

فالأصل حياد القاضي فكما لا يمكنه أن يحكم للمدعي بأكثر مما طلبه فليس له أيضًا أن يثير الدفوع من تلقاء ذاته إلا ما تعلق منها بالنظام العام وفي الحالات الأخرى التي يخوله فيها القانون إثارتها.

فجمهور الفقهاء مستقر على أنه في الأحوال التي يتعلق فيها الدفع بعدم القبول بالنظام العام للقاضي أن يثير هذا الدفع من تلقاء نفسه حتى لو إمتنع الخصوم عن التمسك به[2]. وطالما أن الدفع بإنتفاء الصفة في الدعوى يتعلق بالنظام العام كما سبق وبيّنا فيتعين على القاضي إثارته من تلقاء ذاته.

لذا سنتطرق إلى إثارة الدفع بإنتفاء الصفة من قبل المحكمة (أولاً) والأثر المترتب على عدم إثارة الدفع بإنتفاء الصفة من قبل المحكمة (ثانيًا).

أولاً: إثارة الدفع بإنتفاء الصفة من قبل المحكمة

إن المقصود بإثارة الدفوع من قبل القاضي يعني أن يحكم بها من تلقاء نفسه. إن الدفوع في قانون المرافعات توجد على أنواع متعددة، وهي كلها حقوق إجرائية، وليست واجبات، وبالتالي يملك صاحبها إستعمالها، أو عدم إستعمالها. حتى وإن تعلقت بالنظام العام فهي بالنسبة لصاحب الحق تظل حقًا إجرائيًا، وقد لا يستعملها صاحبها. ومثل هذا المسلك قد يضر النظام العام ولهذا، وفي هذه الحالات بالذات قام المشرع بمنح القاضي الحق في إثارة الدفع المتعلق بالنظام العام من تلقاء نفسه رغم أن المبدأ في هذا المقام أن القاضي محايد، وأنه يقضي في حدود ما يطلبه الخصوم، وعليه ألا يحكم بما لم يطلب به، ولا أكثر مما طلب منه[3].

وبالنسبة للدفوع بعدم القبول فلا يمكن تقرير حكم عام يسري بشأنها فثمة حالات يتعين فيها على المحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى، وثمة حالات يتعين فيها التمسك بالدفع حتى تقضي المحكمة بعدم قبول الدعوى ويتعين البحث في موضوع كل دفع على حدة لمعرفة طبيعة البواعث التي دعت إلى تقريره، والتساؤل في كل حالة، عما إذا كان الدفع متعلقًا بمصلحة المدعى عليه، أو مقررًا فضلاً عن ذلك لصالح المجتمع ذاته[4]. فإذا ما تعلقت بالنظام العام أوجب المشرع اللبناني في المادة ٦٤ أ.م.م. على المحكمة أن تثير الدفوع المتعلقة به من تلقاء ذاتها وطالما أن الدفع بإنتفاء الصفة يتعلق بالنظام العام كما بينا سابقًا فالمحكمة تكون ملزمة في المبدأ بإثارته. فعلى القاضي أن يتأكد مما إذا كان الخصوم يملكون الصفة للمخاصمة في الدعوى فإذا ما وجد صفتهم متخلفة أثارها من تلقاء ذاته دون أن ينتظر تمسك

---

[1] ينظر أحمد هندي، سلطة المحكمة والخصوم في إختصام الغير، مرجع سابق، ص ١٢٦ وما يليها.

[2] نبيل إسماعيل عمر، الدفع بعدم القبول ونظامه القانوني، مرجع سابق، ص ٢٥٧، بند ١٦٢.

[3] نبيل إسماعيل عمر، قانون أصول المحاكمات المدنية، ط ٢، مرجع سابق، ص ٣١٣.

[4] أحمد أبو الوفا، أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص٢٢١، بند ٢١٨.

الخصوم بها لتعلقها بالنظام العام. وإن إستخلاص توافر الصفة هو من قبيل فهم الواقع في الدعوى الذي يستقل به قاضي الموضوع، وبحسبه أن يبين الحقيقة التي إقتنع بها وأن يقيم قضاءه على أسباب تكفي لحمله[١]. فالمحكمة هي من تقرر توفر الصفة من عدمه في كل فريق من فرقاء النزاع وقبل البحث في الطلبات المقدمة من كل منهم. وبالتالي فإن البت بتوفر الصفة هو من صلب إختصاص المحكمة ولا يعتبر الفصل به فصلاً بما هو غير مطلوب أو بأكثر مما هو مطلوب[٢].

وإن بحث ما إذا كان للمدعي صفة لتقديم الدعوى يوجب بحث المستندات المبرزة من قبل المحكمة ولا يعتبر ذلك تصديًا للأساس[٣]. إلا أنه أحيانًا قد يصعب على المحكمة أن تثير تلقائيًا الدفع بإنتفاء الصفة فلا تكون إذ ذاك ملزمة بإثارته من تلقاء ذاتها ففي بعض الخصومات قد لا يتبين أن صفة المدعي أو المدعى عليه في الدعوى متخلفة إلا بعد درسها في الأساس والإحاطة بظروفها ووقائعها ففي هذه الحالة لا يؤخذ على المحكمة عدم إثارتها لهذا الدفع حتى لو كان متعلقًا بالنظام العام[٤].

وإذا ما قامت المحكمة بإثارة الدفع بإنتفاء الصفة من تلقاء ذاتها فلا بد من إحترامها لمبدأ الوجاهية وذلك سندًا للمادة ٣٧٣ أ.م.م. إذ "يجب على القاضي، في أي حال، أن يتقيد وأن يفرض التقيد بمبدأ الوجاهية. فلا يجوز له أن يعتمد في حكمه أسبابًا أو إيضاحات أدلى بها أحد الخصوم أو مستندات أبرزها إلا إذا أتاح للخصوم الآخرين مناقشتها وجاهيًا. ولا يصح إسناد حكمه إلى أسباب قانونية أثارها من تلقاء نفسه دون أن يدعو الخصوم مقدمًا إلى تقديم ملاحظاتهم بشأنها." إذ سندًا لهذا النص في فقرته الثالثة على القاضي عند إثارته للدفع بعدم القبول لإنتفاء الصفة من تلقاء نفسه أن يدعوا الخصوم إلى تقديم ملاحظاتهم بشأنها حتى ولو تعلق هذا الدفع بالنظام العام، فقد قضي حيث أن مجلس العمل التحكيمي أثار مسألة الصفة للمداعاة عفوًا دون وضعها قيد المناقشة، وعلى الرغم من عدم تذرع المميز ضدها بإنعدام صفتها تلك التي إستند إليها، ودون إعطاء النتائج القانونية للصفة التي وقّعت بها المستندات الصادرة عن رئيس أو رئيسة الكلية، أو للوكالة المنظمة للمحامي الوكيل، فقد جاء فاقدًا أساسه القانوني، وفاصلاً بما لم يطلبه

---

[١] محمد شتا أبو أسعد، الموجز العملي في الدفع بعدم القبول، مرجع سابق، ص ١١٦.

[٢] تمييز مدني، غ ٤، ق ١٢، ت ٩/ ١/ ٢٠٠٦، صادر في التمييز القرارات المدنية، ٢٠٠٦، ج ١، ص ٥٩٤، ف ٢.

[٣] تمييز مدني، غ ٥، ق ١١٠، ت ١٩٩٧/١١/٦، صادر في التمييز القرارات المدنية، ١٩٩٧، ص ٣٩٨.

[٤] ينظر تمييز مدني، غ ٢، ق ١٣٢، ت ٢٠٠٨/١٢/١٦، صادر في التمييز القرارات المدنية، ٢٠٠٨، ج ١، ص ٤٧٠، ف٢.

الخصوم وغير مستخلص للنتائج القانونية للوقائع الآنفة الذكر، فيقتضي بالتالي نقض القرار المطعون فيه برمته[١]. إذ يجب على القاضي في كل مرة يثير فيها عفوًا الدفع بعدم القبول أن يدعوا الفرقاء مسبقًا[٢].

كما أن إثارة الدفوع بعدم القبول المتعلقة بالنظام العام، من قبل القاضي، من شأنه أن يترأس الترتيب القائم، قبل الإثارة، بالنسبة إلى الدفوع الإجرائية والدفوع بعدم القبول غير المتعلقة بالنظام العام، وهذا أمر تفرضه مقتضيات النظام العام بحد ذاته[٣].

لكن قد يحصل في بعض الأحيان أن تغفل المحكمة إثارة هذا الدفع فما هو الأثر الذي قد يترتب على ذلك؟

ثانيًا: الأثر المترتب على عدم إثارة الدفع بإنتفاء الصفة من قبل المحكمة

يقول الفقه أنه "لا شك أنه إذا تعلق الدفع بعدم القبول بالنظام العام ومع ذلك لم تثره المحكمة من تلقاء نفسها، فإنها تكون قد أخطأت في تطبيق القانون مما يجيز الطعن في الحكم الصادر منها"[٤].

ولا شك أيضًا في أنه إذا كان النزاع يحتوي على جميع الوقائع المطروحة على المحكمة بواسطة الخصوم، والتي تحتوي على عناصر الدفع بعدم القبول، ومع ذلك لم يتمسك به الخصوم، ولم تقم المحكمة كما سبق البيان بإثارة الدفع بعدم القبول من تلقاء نفسها، فإن مخالفة القانون من جانب المحكمة تكون في هذه الحالة ظاهرة[٥].

في الواقع إن الطعن بطريق التمييز يجوز لأحد الأسباب التي عددتها المادة ٧٠٨ أ.م.م. ومن ضمن أسباب التمييز المحددة في هذه المادة مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تفسيره. ويفهم بذلك تفسير القانون بشكل خاطئ او إعطاء المسائل المثارة حلولًا خاطئة. ويقصد بالقانون الذي تشكل مخالفته أو الخطأ في تطبيقه أو تفسيره سببًا للنقض النصوص القانونية والمراسيم الإشتراعية والقواعد العامة والنصوص

---

[١] تمييز مدني، غ ٨، ق ١٥، ت ٢٠٠٦/١/٣٠، صادر في التمييز القرارات المدنية، ٢٠٠٦، ج ٢، ص ١١٣٩، ف١.

[2] V. Ch.mixte, 10 juill.1981, RTD.civ.1981, 677, obs.Normand et 905 obs.Perrot; Cass.civ.2e, 4 janv.1990, Gaz.pal. 1990, 1, pan. jur. 76.

[٣] سميح صفير، دور كل من الفرقاء والقاضي في ترتيب أسباب الدفاع والدفوع، مرجع سابق، ص ١١٧.

[٤] محمد شتا أبو أسعد، الموجز العملي في الدفع بعدم القبول، مرجع سابق، ص ٢٩.

[٥] نبيل إسماعيل عمر، الدفع بعدم القبول ونظامه القانوني، مرجع سابق، ص ٢٦٧، بند ١٦٩.

التنظيمية ذات الصفة العامة، والمعاهدات الدولية بالنسبة لكيفية تطبيقها[١]. وبالتالي فإن رفض القاضي تطبيق قاعدة قانونية يعتبر مخالفة للقانون[٢]، وكذلك سوء تفسيره[٣].

وطالما أن الدفع بإنتفاء الصفة يتعلق بالنظام العام فبالتالي يكون القاضي ملزمًا بإثارته، فإن عدم إثارته له يكون سببًا لإعتباره خطأً في تطبيق القانون أو تفسيره مما يشكل سببًا للنقض سندًا للمادة ٧٠٨ أ.م.م. إلا أنه إذا كان على المحكمة أن تثير عفوًا لأسباب المتعلقة بالنظام العام وإن لم تفعل تكون إرتكبت خطأ فإنه يشترط في من يعيب عليها هذا الخطأ أن يكون ذا مصلحة وبالتالي ذا صفة لتوجيه مثل هذا الطعن[٤].

الفقرة الثانية: سلطة الخصوم إزاء الدفع بإنتفاء الصفة

توجد في الفقه القانوني عدة نظريات تعرف الخصم وأفضل نظرية في تعريف الخصم هي النظرية الإجرائية فهي النظرية السائدة في الفقه القانوني، فالخصم هو من يُقدِّم بإسمه أو بإرادته طلبًا إلى القضاء للحصول على الحماية القضائية أو من يقدَّم في مواجهته هذا الطلب، فيكون الخصم بموجب هذا التعريف المدعي أو المدعى عليه، والذي تدخل أو أدخل في الدعوى بعد رفعها أمام القضاء[٥].

إن المدعى عليه إذا كان هو وحده صاحب الحق في التمسك بجميع أنواع الدفوع في قانون المرافعات كقاعدة عامة، مع إستثناء حالة الدفوع المتعلقة بالنظام العام والتي يجوز لكل ذي مصلحة أو صفة التمسك بها[٦].

سنتطرق إلى إثارة الدفع بإنتفاء الصفة من قبل الخصوم (أولاً) ومدى جواز التنازل عن الدفع بإنتفاء الصفة من قبل الخصوم (ثانيًا).

---

[١] مروان كركبي، أصول المحاكمات المدنية والتحكيم، المجلد ٢، المنشورات الحقوقية صادر، دون ذكر سنة النشر، ص ٣١٩.

[2] Cass.civ. 1e, 16 mars 1971, Bull.civ. I.n °88.

[3] Cass.civ. 1e, 4 fév. 1976, Bull.civ. I.n °53.

[٤] تمييز مدني، غرفة رقم ٣، قرار رقم ٦٨، تاريخ ١٩٧٣/٥/٢٥، باز من العام ١٩٧١ حتى العام ١٩٧٥، ص ٢٢٩.

[٥] فتحي والي، مبادئ قانون القضاء المدني، مرجع سابق، ص ٢٨٥.

[٦] نبيل إسماعيل عمر، قانون أصول المحاكمات المدنية، ص ٣٢٠، بند ١٤٧.

أولاً: إثارة الدفع بإنتفاء الصفة من قبل الخصوم

إن الدفوع بعدم القبول يجوز التمسك بها في أية حالة كانت عليها المحاكمة[١]. وهذا ما تقرره المادة ٦٣ أ.م.م. بنصها " يجوز الإدلاء بدفوع عدم القبول في أية حالة كانت عليها المحاكمة. إنما يعود للقاضي أن يحكم ببدل العطل والضرر على الخصم الذي تمنع عن الإدلاء به في وقت مبكر، بقصد المماطلة وإطالة أمد المحاكمة " [٢]. هذا التحديد للحظة التمسك بالدفع بعدم القبول من جانب الخصوم يتم بمعزل عن فكرة النظام العام. بمعنى أن للخصم أن يتمسك بعدم القبول في أية حالة تكون عليها الدعوى والمحاكمة ولو لم يتعلق الدفع بالنظام العام[٣].

إلا انه لا يجوز الإدلاء بدفوع عدم القبول لأول مرة امام محكمة التمييز إلا عند تعلقها بالنظام العام. حيث وإن كان يجوز الإدلاء بدفوع عدم القبول في أية حالة كانت عليها المحاكمة حتى لأول مرة امام محكمة التمييز إلا أن ذلك يقتصر على الدفوع بعدم القبول المتعلقة بالنظام العام ولا يتعداها إلى الدفوع الموضوعة لمصلحة الأفراد[٤]. ففي الأصل إن الأسباب الجديدة لا تقبل أمام محكمة التمييز إلا إذا كانت متعلقة بالنظام العام أو مبنية على القرار المطلوب نقضه[٥]. فالتقدم بسبب جديد أمام محكمة التمييز رغم عدم تعلقه بالنظام العام يوجب رد هذا السبب سندًا للمادة ٧٢٨ أ.م.م.

وطالما أن الدفع بإنتفاء الصفة يتعلق بالنظام العام فللأفراد التمسك به بأي حالة كانت عليها المحاكمة ولأول مرة أمام محكمة التمييز. فقد قضي أن الصفة هي من أسباب قبول الدعوى أو عدمها لذلك يجوز الإدلاء بها في أي طور من أطوار المحاكمة[٦]، وإن الإدعاء بإنتفاء الصفة يعتبر دفعًا من دفوع عدم القبول التي يجوز الإدلاء به في أية حالة كانت عليها المحاكمة سندًا للمادة ٦٢ و ٦٣ أ.م.م.[٧]، وإن

---

[1] Civ. 3e, 12 févr. 1985, no 83-17.153, Bull. civ. III, no 32; Gaz. Pal. 1985. Pan. 171, obs. Guinchard et Moussa.

[2] Article 123 N.C.P.C. : « Les fins de non-recevoir peuvent être proposées en tout état de cause, sauf la possibilité pour le juge de condamner à des dommages-intérêts ceux qui se seraient abstenus, dans une intention dilatoire, de les soulever plus tôt. »

[٣] سميح صفير، دور كل من الفرقاء والقاضي في ترتيب أسباب الدفاع والدفوع ، مرجع سابق، ص ١٠١.

[٤] تمييز مدني، غ ٢، ق ٦١، ت ٢٠٠٦/٥/٩، صادر في التمييز القرارات المدنية، ٢٠٠٦، الجزء ١، ص ٣٨٧.

[٥] تمييز مدني، غ ٢، ق ١٢٠، ت ٢٠٠٨/١٠/٣٠، صادر في التمييز القرارات المدنية، ٢٠٠٨، الجزء ١، ص ٤٤٤، ف ١؛ بنفس المعنى تمييز مدني، غ ٢، ق ٦٣، ت ٢٠٠٨/٥/٥، صادر في التمييز القرارات المدنية، ٢٠٠٨، الجزء ١، ص ٣٠٤، ف ١.

[٦] تمييز مدني، غ ٢، قرار نهائي رقم ٣٣، تاريخ ١٩٦٦/١١/٩، باز ١٩٦٦-١٩٧٠، ص ١٤٥.

[٧] إستئناف جبل لبنان، غ ٥، قرار رقم ١٩٩٢/٨٢، النشرة القضائية، ١٩٩٢، الأعداد ٣-١٢، ص ٦١٦.

الإدلاء بعدم الصفة والمصلحة يمكن بكافة مراحل المحاكمة[١]، وإن مسألة عدم الصفة يجوز الإدلاء بها لأول مرة امام محكمة التمييز[٢]، كما يجوز الإدلاء بها لأول مرة أمام محكمة الإستئناف[٣].
ومن ثم يكون من الجائز الدفع بعدم القبول بعد المناقشة بأساس النزاع[٤]. إلا أنه يعود للقاضي أن يحكم ببدل العطل والضرر على الخصم الذي تمنع عن الإدلاء بها في وقت مبكر، بقصد المماطلة وإطالة أمد المحاكمة (المادة ٦٣ أ.م.م. وهي مأخوذة عن نص المادة ١٢٣ أ.م.م. فرنسي). ويعود لقضاة الأساس في إطار ممارسة سلطتهم المطلقة في التقدير، أن يستخلصوا نية المماطلة من قبل الخصم بعد أن يكون كان بمقدوره إثارة الدفع بعدم القبول بوقت سابق ولم يقم بإثارته سوى أمام محكمة الإستئناف[٥].
لكن ما مدى إمكانية التنازل عن الدفع بإنتفاء الصفة من قبل الخصوم؟

ثانيًا: مدى جواز التنازل عن الدفع بإنتفاء الصفة من قبل الخصوم

يسود الخصومة المدنية العديد من المبادئ العامة من هذه المبادئ مبدأ سيادة الخصوم، ويقصد بهذا المبدأ أن النزاع الخاص ملك الخصوم، لهم أن يطرحوه على القضاء ولهم ألا يطرحوه. وإذا رفع النزاع يستطيع الخصوم تركه أو التنازل عنه أو إهماله وعدم السير فيه. هذا المبدأ ترد عليه العديد من القيود التي تستمد من مبدأ المساواة بين الخصوم ومبدأ إحترام حقوق الدفاع. وبناء على ذلك وبالنسبة للقاضي المدني هو حياده. فهو شخص من الغير له ولاية القضاء ووظيفته حسم المنازعات بين الخصوم، وعلى ذلك فمبدأ سيادة الخصوم يواجه الأطراف في النزاع ولا شأن له كقاعدة عامة بالقاضي. والقانون من جهة أخرى يتيح للمدعي إعمالاً لمبدأ حرية الدفاع، حق الدفاع في دعواه، كما يتيح للمدعى عليه حق الدفاع للرد على الدعوى. ومقتضى مبدأ حرية الدفاع هو في الأصل تمكين الخصوم من تقديم الدفوع والأدلة والأسانيد المثبتة لحقهم. ومقتضى هذا المبدأ أيضًا أن الخصوم أحرار في إستعمال هذه الوسائل أو عدم إستعمالها. وبناء على ذلك فيجوز للخصوم أن التنازل عن التمسك بالدفع بعدم القبول طالما لم يتعلق هذا الدفع بالنظام العام[٦].

---

[١] تمييز مدني، غ ٣، قرار رقم ٥٧، تاريخ ١٩٧٣/٤/٢٤، باز ١٩٧١-١٩٧٥، ص ٢٢٢.

[٢] تمييز مدني، قرار إعدادي، غ ٤، قرار رقم ٢، ناريخ ١٩٧٤/٤/١٠، باز ١٩٧١-١٩٧٥، ص ١١١.

(3) Civ. 3e, 16 juin 1982, Gaz. Pal. 1982. 2. Pan. 329.

(4) Cass. civ. 2e, 14 mars 1979, Bull.civ. II. n°83.

(5) Cass. civ. 2e, 1er juill.1981, Gaz. Pal. 1981, 2, 750, note J.Viatte.

[٦] نبيل إسماعيل عمر، الدفع بعدم القبول ونظامه القانوني، مرجع سابق، ص ٢٢٩، بند ١٤٥.

إن التنازل عن التمسك بالدفع بعدم القبول يتم بإمتناع صاحب المصلحة في التمسك به عن إثارته في أية حالة تكون عليها الدعوى. لا يعتبر الكلام في الموضوع متضمنًا أي تنازل عن الدفع بعدم القبول، كما لا يعد كذلك إبداء الدفع الموضوعي قبل إبداء الدفع بعدم القبول[1].

أما فيما يتعلق بالدفع بإنتفاء الصفة وطالما أنه يتعلق بالنظام العام فمن الآثار المترتبة على ذلك أن التنازل عنه غير جائز حتى لو كان صادرًا عن صاحب صفة ومصلحة بذلك. وإذا حصل هذا التنازل فلا يترتب على ذلك أي أثر والقاضي يستطيع إثارته عفوًا من تلقاء ذاته.

الفصل الثاني: الفصل في الدفع بإنتفاء الصفة

لقد سبق القول أن الدفع بعدم القبول يرمي إلى إنكار حق المدعي في طلب الحماية القضائية ويستطيع الخصوم إثارته في أية حالة كانت عليها المحاكمة إلا أن الأمر قد يفتح المجال للخصوم للمماطلة وإطالة أمد المحاكمة فأعطيت الصلاحية للمحكمة في إثارته من تلقاء ذاتها كما عليها ذلك عند تعلقه بالنظام العام كما هو الحال بالنسبة للدفع بإنتفاء الصفة.

فعدم القبول هو تكييف قانوني لطلب أو دفع أو طعن مقدم إلى المحكمة يترتب عليه إمتناعها عن النظر إلى تحقيق مبدأ الإقتصاد في الخصومة، إذ وفقًا لها يمتنع القاضي عن النظر في موضوع الطلب أو الدفع أو الطعن مما يوفر الوقت والجهد والمصاريف[2].

وتفصل المحكمة فيه على إستقلال. فمسألة عدم القبول تثير مسألة إجرائية أولية سابقة على الفصل في الموضوع تنحصر أهميتها في أنها تغني المحكمة عن الفصل في الموضوع، لذلك فمن المنطق أن تفصل فيها المحكمة قبل نظر الموضوع. أما إذا رأت المحكمة أنها في حاجة لضم الدفع للموضوع ينبغي أن تنبه الخصوم إلى هذا حتى تمكنهم من إبداء ما لديهم من أوجه دفاع ودفوع في الموضوع،على أن تبين حكمها في الدفع وفي الموضوع[3]. وذلك إلا إذا أمكن أن يستفاد من الحكم في الموضوع وأسبابه قضاءًا ضمنيًا في الدفع بعدم القبول[4].

فللمحكمة أن تفصل في الدفوع على حدة أو أن تضمها إلى الموضوع، هذه الأحكام تعني أنه يتعين أن تفصل المحكمة، في الأصل في الدفوع قبل التطرق إلى الموضوع، لأن الفصل فيها قد يغنيها عن التعرض إلى أساس النزاع المطروح أمامها. وذلك على إعتبار أن قبول الدفوع يترتب عليه إنقضاء المحاكمة أمام

---

[1] نبيل إسماعيل عمر، الدفع بعدم القبول ونظامه القانوني، مرجع السابق، ص ٢٣٠.

[2] فتحي والي، المبسوط في قانون القضاء المدني علمًا وعملاً، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص ٩٨، بند ٣٤.

[3] أحمد هندي، أصول المحاكمات المدنية والتجارية، ١٩٨٩، مرجع سابق، ص ٢٣٢.

[4] وجدي راغب، مبادئ القضاء المدني "قانون المرافعات"، مرجع سابق، ص ٣٦٨، ٣٦٩.

المرجع القضائي[1]. وهذا هو الأمر بالنسبة للدفع بعدم القبول فيجوز للمحكمة أن تفصل به على حدة، كما يجوز لها أن تأمر بضمه إلى الموضوع ليصدر فيهما حكم واحد.
ولا سبب للإرتياب بالنسبة لمسألة فصل الدفوع الإجرائية والدفوع بعدم القبول على حدة أو لمسألة ضمها إلى الموضوع فتجدر الملاحظة أن المادة ٦٧ أ.م.م. أعطت القاضي الواضع يده على الدعوى حق الخيار بين أن يفصل في هذه الدفوع على حدة أو أن يضمها إلى الأساس وهذا الخيار يعود لتقدير القاضي وسلطته المطلقة، ولا يشكل في مطلق الأحول سببًا للإرتياب بحياد المحكمة[2]. فقد جاء في نص المادة ٦٧ على أنه "يعود للمحكمة أن تفصل في الدفوع على حدة أو أن تضمها إلى الموضوع".
أما المادة ٦٨[3] أ.م.م. من القانون المذكور، فقد إعتبرت أنه "للمحكمة أن تفصل في الدفوع وأسباب الدفاع المدلى بها أمامها بإستثناء تلك التي تدخل في إختصاص مرجع قضائي آخر دون سواه".
إذ تنصرف أحكام المادة ٦٧ أ.م.م. إلى تنظيم مسألة " الفصل في الدفوع ". فتعتبر أن القاعدة، في الأصل، هي الفصل في هذه الدفوع بحكم على حدة. بحيث تصدر قرارًا مستقلاً يتعلق بهذه الدفوع المثارة أمامها، قبل البحث في الموضوع. وإذا نهجت المحكمة هذا النهج الأصولي، فإن قرار الفصل في الدفوع يغنيها عن التعرض لأساس النزاع، إذ من آثار قبول هذه الدفوع إنقضاء الخصومة أمامها. فإذا كان الدفع المدلى به أمامه من قبيل دفوع عدم القبول (أي دفوع إنتفاء الصفة أو المصلحة أو القضية المحكوم بها أو إنقضاء مهل الإجراءات القضائية أو مرور الزمن) تقضي المحكمة بعدم قبول طلبات المدعي. أما إذا ردت الدفوع المثارة أمامها، فإنها تنصرف من ثم إلى نظر أساس القضية، أي في موضوع طلبات المدعي. أما الشق الثاني من المادة ٦٧ أ.م.م.، فقد قضى بأنه يعود للمحكمة أن تضم الدفوع المثارة أمامها إلى الموضوع. فتصدر حكمها فيهما معًا. ومن المشَاهد أن مسألة ضم الدفوع إلى الأساس يحصل عندما يكون الفصل في هذه الدفوع يستدعي البحث في أساس القضية، أي في موضوعها. وضم الدفوع إلى الموضوع لا يمنع المحكمة عند إصدار حكمها فيهما من قبول الدفع. فتكتفي عندئذٍ بهذا القدر من البحث، ولا تدخل في أساس النزاع. أي أن قبول الدفع يغنيها عن التطرق إلى موضوع الدعوى، أي إلى طلبات المدعي في الأساس. أما إذا ردت المحكمة الدفوع المثارة أمامها، فإنها تنتقل إلى بحث الموضوع، فتتطرق إلى مطالب المدعي في الأساس وتفصل فيها وفقًا لأحكام القانون، وتصدر حكمها القاضي برد الدفوع والفصل في

---

[1] الياس أبو عيد، الدفوع الإجرائية في أصول المحاكمات المدنية والجزائية، مكتبة زين الحقوقية، ٢٠٠٤، ص ١٨٤.
[2] تمييز مدني، غ ١، قرار رقم ٥٥، ناريخ ٢٠٠١/٥/١٧، صادر في التمييز القرارت المدنية، ٢٠٠١، ص ٧٧، ف٢.
[3] Art. 49 N.C.P.C. :« toute juridiction saisie d'une demande de sa compétence connaît, même s'ils exigent l'interprétation d'un contrat, de tous les moyens de défense à l'exception de ceux qui soulèvent une question relevant de la compétence exclusive d'une autre juridiction. »

أساس النزاع في الوقت ذاته[1]. لذا يجب على الخصم، الذي يدلي بدفع عدم القبول، أن يقدم دفاعه ومطالبيه في الموضوع على وجه الإحتياط حتى لا يفاجأ في حال رفض الدفع، بصدور الحكم في الموضوع قبل آداء دفاعه في الدعوى على الوجه المقتضى[2].

إذًا فإن الأصل هو أن تحكم المحكمة بالدفوع قبل الفصل في الموضوع. إلا انه ليس ما يحول أن تضمه إلى الموضوع. وإن الحكم الصادر عن المحكمة أيًا كان يطرح سبل الطعن به.

لذا لا بد لنا من التطرق إلى الحكم الصادر في الدفع بعدم القبول لإنتفاء الصفة (المبحث الأول) والطعن بالحكم الصادر في مسألة الصفة (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الحكم الصادر في الدفع بعدم القبول لإنتفاء الصفة

بالنسبة للتمسك بالدفع بعدم القبول من جانب الخصوم، أو بقيام المحكمة بإثارة الدفع من تلقاء نفسها وطرح عناصره الواقعية على الخصوم لمناقشتها أو بتمكينهم بالفعل من هذه المناقشة يتعين على المحكمة الحكم في هذا الدفع. هذا الحكم ينحصر إما في قبول الدفع والحكم بعدم قبول الطلب القضائي وبالتالي عدم نظر الدعوى. وإما تحكم المحكمة بعدم قبول أو رفض الدفع بعدم القبول وبالتالي تتطرق إلى نظر موضوع الإدعاء الكامن في الطلب القضائي[3].

ولا بد من الإشارة إلى أنه يحق للمتقاضي أن يمثل بصفات مختلفة[4]. وإن تعدد الصفات هي بمثابة تعدد الأشخاص[5]. كما انه لا شيء يمنع رد الصفة عن شخص بالنسبة لموضوع معين وإعتباره ذي صفة في موضوع آخر بنفس الدعوى خاصة إذا كانت الدعوى تتناول عدة مواضيع[6].

إذًا هناك سبيلان أمام المحكمة التي تم الدفع أمامها بعدم القبول. البيل الأول أن تحكم المحكمة برفض الدفع بعدم القبول أو بعدم قبول هذا الدفع، وفي هذه الحالة تكون المحكمة قد طرحت هذا الدفع جانبًا، ويلزمها أن تنظر في موضوع الدعوى بعد أن فصلت في الدفع، ما لم تر ضم الدفع للموضوع. ولكن تجدر الملاحظة أن الحكم برفض أو قبول هذا الدفع، شأنه شأن كافة الأحكام التي تصدر أثناء سير الخصومة دون أن تنهيها كلها سواء تعلقت بالإجراءات أو بمسألة فرعية خاصة بالإثبات، لا تقبل الطعن الفوري، فإذا تم مثل هذا الطعن تعين الحكم بعدم جوازه، ولكن يمكن لصاحب المصلحة أن يطعن فيها مع الحكم المنهي

---

[1] الياس أبو عيد، الدفوع الإجرائية في أصول المحاكمات المدنية والجزائية، مرجع سابق، ص ٣٤، وما يليها.

[2] نقض مصري، قرار تاريخ ١٩٥٧/١١/٢٨، مجموعة القواعد القانونية، الجزء ٣، ص ٤٢٣ رقم ١٠.

[3] نبيل إسماعيل عمر، الدفع بعدم القبول ونظامه القانوني، مرجع سابق، ص٢٧٣، بند ١٧٢.

[4] تمييز مدني، قرار إعدادي، غ ٢، قرار رقم ٢٢، تاريخ ١٩٦٣/٨/٨، باز ١٩٦٠-١٩٦٥، ص ١٢٦.

[5] تمييز مدني، غ ٤، قرار رقم ٢، تاريخ ١٩٨٠/٤/١٧، باز ١٩٧٦-١٩٨٧، ص ١٠٣.

[6] تمييز مدني، غ ٢، قرار رقم ٥٧، تاريخ ٢٠٠٦/٥/٣، باز ٢٠٠٦، ص ٣٩٠.

للخصومة أو بعد الطعن فيه. أما السبيل الثاني الذي يكون أمام المحكمة التي تم الدفع أمامها بعدم القبول فهو أن تحكم بقبول الدفع[1]، فما هو أثر قبول هذا الدفع على الخصومة؟

المطلب الأول: الحكم بصحة الدفع بإنتفاء الصفة في الدعوى

قد تنتهي الخصومة بحكم في الموضوع، كما قد تنتهي الخصومة بحكم إجرائي، كما قد تصدر أحكامًا أثناء سير الخصومة للفصل في مسائل فرعية مثل الحكم بالإختصاص أو لتنظيم سيرها كالحكم بالتأجيل، فالحكم لا يصدر دائمًا منهيًا للخصومة[2].

فإن العائق الذي تضعه الدفوع الإجرائية للدعوى قد يكون مؤقتًا أو نهائيًا حسب ما إذا كان العائق ينظر إليه من جهة المحاكمة أو من جهة الدعوى كحق. فالعائق الذي تضعه الدفوع الإجرائية للمحاكمة يكون عادة نهائيًا كما هو الحال بالنسبة لمجمل الدفوع الإجرائية مثل الدفع بعدم الإختصاص أو ببطلان الإستحضار. أما العائق الذي تضعه الدفوع الإجرائية للدعوى (كحق)، فيكون عادة مؤقتًا، فيمكن للمدعي الذي أعلن عدم قانونية المحاكمة التي باشر بها، أو أعلن سقوطها، أن يعود ويقيم دعوى جديدة بعد تصحيح الأوضاع التي أدت إلى قبول الدفوع الإجرائية[3].

وكما نعلم أن الحكم الصادر بقبول الدفع الموضوعي يترتب عليه عدم جواز تجديد الدعوى إذ يحوز حجية الشيء المحكوم به، أما الحكم الصادر بقبول الدفع الشكلي فهو عائق مؤقت للدعوى ويقتصر أثره على إلغاء إجراءات الخصومة التي صدر فيها، ويجوز لصاحب المصلحة تجديد الدعوى إذا لم يكن قد سقط حقه بسبب من أسباب السقوط.

والواضح أنه لا يمكن وضع حكم عام يتعلق بأثر الحكم الصادر بقبول الدفع بعدم القبول، فأحيانًا يترتب على الحكم بقبوله عدم جواز تجديد الدعوى كما هو الحال بالنسبة للدفع بسقوط الحق في رفع دعوى الحيازة بالنسبة لمن بادر برفع دعوى المطالبة بالحق أو سقوط الإستئناف لرفعه بعد الميعاد، وأحيانًا أخرى يقتصر أثر الحكم بعدم القبول على إلغاء إجراءات الخصومة ويكون من الممكن تجديد الدعوى كما لو رفعت بعد الدعوى قبل أوانها أو مناسبتها. فإذا حكم بعدم قبول دعوى المطالبة بالحق من المدعى عليه في دعوى الحيازة جاز له تجديدها بعد التخلي بالفعل عن الحيازة لخصمه، وإذا حكم بعدم قبول دعوى الدائن على الكفيل إذا لم يكن قد رجع على المدين جاز له تجديد دعواه على الكفيل إذا ما رجع على المدين، وإذا حكم

---

[1] محمد شتا أبو أسعد، الموجز العملي في الدفع بعدم القبول، مرجع سابق، ص ٣٣.

[2] إبراهيم الشريعي، الصفة في الدفاع أمام القضاء المدني، مرجع سابق، ص ٢٦٠.

[3] ينظر نصري دياب، نظرية وتطبيق أصول المحاكمات المدنية مرجع سابق، ص ١٧١.

بعدم قبول الطعن بالنقض في حكم فرعي لرفعه فور صدور الحكم جاز تجديد الطعن بعد صدور الحكم في الموضوع[١].

لكن ما هو الحال بالنسبة للدفع بعدم القبول لإنتفاء الصفة هل يجوز تجديد الخصومة بعد الحكم بعدم قبول الدعوى لإنتفاء الصفة؟ فما هي الفئة التي ينتمي إليها الحكم الصادر بالدفع بعدم القبول لإنتفاء الصفة في الدعوى؟ لا بد تحديد طبيعة الحكم بقبول الدفع بإنتفاء الصفة في الدعوى (الفقرة الأولى) ومفاعيل الحكم بقبول الدفع بإنتفاء الصفة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: طبيعة الحكم بقبول الدفع بإنتفاء الصفة في الدعوى

إن النصوص القانونية هي من تحدد طبيعة الأحكام وأثرها على الخصومة. تتعدد تقسيمات الأحكام بتعدد المعايير المعتمدة لتصنيف الأحكام فبالنظر إلى ما تحكم به المحكمة تنقسم الأحكام إلى موضوعية وإجرائية، وبالنظر إلى مدى ما تحسمه من مسائل الخصومة، تنقسم الأحكام إلى قطعية وغير قطعية، وبالنظر إلى أثر الحكم على مصير الخصومة أمام المحكمة التي أصدرت الحكم تنقسم الأحكام إلى أحكام منهية للخصومة وأحكام غير منهية لها، وبالنظر إلى درجة المحكمة التي أصدرت الحكم وإمكانية مراجعته عن طريق الطعن به تنقسم الأحكام إلى أحكام إبتدائية وأحكام إنتهائية وأحكام باتة[٢]. فلا بد من بيان الفئات المختلفة لأحكام القضائية (أولاً) لنعمد بعدها إلى تحديد الفئة التي ينتمي إليها الحكم الصادر في الدفع بإنتفاء الصفة (ثانيًا).

أولاً: الفئات المختلفة للأحكام القضائية

يمكن تقسيم الأحكام من حيث وظيفتها إلى أحكام موضوعية وأحكام وقتية، ومن حيث الموضوع الذي تفصل فيه إلى أحكام صادرة في االموضوع وأحكام فرعية، ومن حيث حجيتها وأثرها بالنسبة للنزاع بين الخصوم إلى أحكام نهائية وأحكام غير نهائية، ومن حيث مضمون الحكم إلى أحكام مقررة ومنشئة وملزمة، ومن حيث حضور الخصوم أوغيابهم إلى أحكام وجاهية وغيابية، وأخيرًا من ناحية قابلية الأحكام للطعن بمختلف الطرق إلى أحكام إبتدائية وأحكام قطعية وأحكام حائزة لقوة الأمر المقضى به وأحكام باتة[٣].

---

[١] أحمد أبو الوفا، نظرية الدفوع، مرجع سابق، ص ٨١٣ و٨١٤، بند ٤٨٨.

[٢] عبده جميل غصوب، الوجيز في قانون الإجراءات المدنية (دراسة مقارنة)، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، ط١، ٢٠١٠، ص ٣٣٩.

[٣] أحمد هندي، أصول المحاكمات المدنية والتجارية، ١٩٨٩، مرجع سابق، ص ٣٣٣.

الحكم الموضوعي هو الحكم الصادر في دعوى مرفوعة بإجراءات عادية بقصد حسم النزاع بصورة قطعية. فهو حكم صادر لحسم دعوى موضوعية، ويحوز حجية الشيء المقضى به (حجية القضية المحكوم بها)، ويطعن فيه بطرق الطعن العادية. أما الحكم الوقتي فهو حكم صادر في دعوى وقتية يقصد منه الحصول على حماية مؤقتة دون المساس بأصل الحق. ويحوز حجية مؤقتة، ويطعن فيه بالإستئناف دائمًا في القانون المصري، أما في القانون اللبناني فهو يخضع لذات القواعد التي يخضع لها الحكم الموضوعي، مثل الأحكام الصادرة في دعاوى النفقة أو سماع شاهد أو إثبات حالة[1].

فالحكم الموضوعي هو الفاصل بموضوع الخصومة كما بدت من خلال طلبات ودفوع الخصوم؛ أما الحكم الإجرائي فهو الفاصل في إحدى مسائل الإجراءات، كالإختصاص او قبول نظر الدعوى أو شكل صحيفتها. والحكم المنهي للخصومة هو الحكم الذي يؤدي إلى إنهاء الخصومة برمتها أمام المحكمة التي أصدرته. وقد يكون هذا الحكم موضوعيًا أو إجرائيًا. ولا يكون الحكم الموضوعي منهيًا للخصومة إلا إذا كان قد فصل في كل طلبات ودفوع الخصوم. في حين يكون الحكم الإجرائي منهيًا للخصومة إذا أدى إلى إنقضاء أو إنهاء إجراءاتها أمام المحكمة التي أصدرته دون نظر في موضوع الخصومة، كالحكم الصادر بعدم قبول نظر الدعوى أو ببطلان صحيفتها أو بعدم الإختصاص أو بسقوطها بمضي المدة. بالمقابل، يكون الحكم غير منه للخصومة إذا كان قد صدر في شق من موضوعها كالحكم الصادر في أحد الطلبات التي تتضمنها الخصومة، أو في مسألة موضوعية متفرعة عنه كالحكم الصادر في تكييف ورقة أو مدى صحتها في دعوى إثبات ملكية أو إلزام بدفع دين، أو في مسألة إجرائية بما لا يؤدي إلى إنهاء الخصومة أمام المحكمة، كالحكم الصادر برفض الدفع بعدم قبول نظر الدعوى أو برفض الدفع بعدم الإختصاص أو بوقف الدعوى لحين الفصل من قبل محكمة أخرى في مسألة أولية لازمة للفصل في موضوع الخصومة الأصلية.

ولا بد من الإشارة إلى أن الحكم المنهي للخصومة كلها (موضوعيًا كان أم إجرائيًا) لا يمكن أن يكون إلا قطعيًا[2]. فوفق المادة ٥٥٣ أ.م.م. " الحكم النهائي هو الحكم هو الذي يفصل في أصل النزاع أو في جهة من جهاته أو في دفع أو دفاع متعلق به ويكون نهائيًا بالنسبة لما فصل به. الحكم النهائي يخرج القضية من يد المحكمة. " ويكون الحكم مؤقتًا، وفق نص المادة ٥٥٥ أ.م.م. "كل قرار يقضي بإتخاذ إجراء إحتياطي أو إجراء عاجل تستدعيه ظروف القضية اثناء النظر فيها."

أما بالنسبة للأحكام القطعية وغير القطعية فإن الحكم الصادر عن محكمة الدرجة الأولى والقابل للطعن بطريق الإستئناف يسمى حكمًا إبتدائيًا. أما إذا كان الحكم غير قابل للطعن بطريق الإستئناف كالحكم الإبتدائي الذي إنقضت مهلة إستئنافه، أو القرار الإستئنافي عينه، فيكون حكمًا قطعيًا، وقد نصت الفقرة

---

[1] أحمد هندي، أصول المحاكمات المدنية والتجارية، مرجع السابق، ص ٣٣٤.

[2] ينظر عبده جميل غصوب، الوجيز في قانون الإجراءات المدنية، مرجع السابق، ص ٣٤٢.

الثانية من المادة ٥٥٣ أ.م.م. على أنه "يكون الحكم قطعيًا عندما لا يكون أو لم يعد قابلًا للطعن بطرق الطعن العادية[١]". أما الحكم المبرم فهو الحكم الذي لم يعد قابلًا لأي طريق من طرق الطعن العادية أو غير العادية سندًا للمادة ٥٥٣ أ.م.م. فقرة أخيرة.

ثانيًا: الفئة التي ينتمي إليها الحكم الصادر في الدفع بإنتفاء الصفة

لقد ذهب البعض إلى القول فيما يتعلق بالحكم الصادر بالدفع بعدم القبول، أن الدفع بعدم قبول الدعوى وبخاصة الدفع بعدم قبولها لإنعدام صفة المدعي في رفعها هو دفع موضوعي يقصد به الرد على الدعوى نفسها. ويترتب على الحكم بقبوله أن يخسر المدعي دعواه بحيث لا يستطيع العودة إليها. وإذًا بحسب هذا الرأي فإن المحكمة وهي تقضي بقبوله تفصل في موضوع الدعوى. ولا يغير وجه المسألة أن المحكمة وقد قبلت الدفع وقضت برفض الدعوى أو بعدم قبولها لم تتعرض للنظر في سائر ما أثير أمامها من الدفوع الموضوعية لإستغنائها عن البحث فيها. وكذلك لا يغير وجه المسألة أن يحصر المدعى عليه دفعه في موضوع الدعوى في الدفع بعدم قبولها مكتفيًا به عن إبداء غيره من الدفوع، ففي جميع هذه الصور تستنفد محكمة أول درجة بالحكم كل سلطتها في نظر الدعوى وتخرج القضية برمتها من ولايتها فتدخل بالإستئناف في ولاية محكمة الدرجة الثانية حتى إذا رأت هذه المحكمة الحكم برفض الدفع الذي قبلته المحكمة الإبتدائية تعين عليها أن تتدرج إلى النظر في كل ما تعلق بموضوع الدعوى لتفصل في طلبات المدعي. إلا أن الدكتور أحمد أبو الوفا لا يؤيد هذا الإتجاه فالدفع بعدم القبول لإنتفاء الصفة هو دفع لا يتصل بأصل الحق وأحيانًا تحكم فيه المحكمة به قبل فحص الموضوع. وعلى ذلك فالحكم بعدم قبول الدعوى لإنتفاء الصفة هو حكم في مسألة أولية[٢].

في الواقع يلاحظ أن الحكم الصادر بالدفع بعدم القبول طالما لا يفصل في موضوع الدعوى إنما بشروط قبولها فلا يعتبر من الأحكام الموضوعية إنما من الأحكام الإجرائية المنهية للخصومة، ويكون قطعيًا أو غير قطعي حسب ما يكون قد إستنفد طرق الطعن العادية أو غير العادية.

الفقرة الثانية: مفاعيل الحكم بقبول الدفع بإنتفاء الصفة

لا يتحقق الإستقرار لمجرد صدور الرأي القضائي، فيلزم أيضًا أن يكون لهذا الرأي قوة ملزمة تفرض ما قضى به على القضاة والخصوم على السواء. فتحول بين الخصوم وبين اللجوء إلى القضاء من جديد

---

[١] مروان كركبي، أصول المحاكمات المدنية والتحكيم، المجلد ٢، مرجع سابق، ص ١٥٤.

[٢] ينظر أحمد أبو الوفا، نظرية الدفوع، مرجع سابق، ص ٨١٦ و ٨١٧.

للفصل فيما تم الفصل فيه من قبل، وتحول بين القضاة وبين نظر الدعاوى التي سبق الفصل فيها وتلزمهم بمضمون الحكم السابق صدوره[١].

إنطلاقًا من كل ذلك وفي إطار موضوعنا هل للمحكمة التي أصدرت الحكم بعدم قبول الدعوى أن تعود وتنظر في الدعوى التي قضت بعدم قبولها لإنتفاء الصفة؟ وهل إن الحكم بقبول الدفع بإنتفاء الصفة يحول دون إمكانية تجديد الخصومة أم أن أثره يقتصر على إلغاء إجراءات الخصومة مع إمكانية تجديدها؟ لذا يقتضي التطرق إلى مدى إستنفاد المحكمة ولايتها بعد الحكم بإنتفاء الصفة في الدعوى (أولاً) ومدى حجية الحكم الصادر بإنتفاء الصفة في الدعوى (ثانيًا).

أولاً: مدى إستنفاد المحكمة ولايتها بعد الحكم بإنتفاء الصفة في الدعوى

إن المقصود بإستنفاد المحكمة ولايتها يعني أن تخرج القضية من يد المحكمة ولا يعود لها بالتالي أن تنظر في النزاع مرة أخرى. فقد نصت المادة ٥٥٣[٢] أ.م.م. على أن الحكم النهائي يخرج القضية من يد المحكمة، والحكم النهائي كما سبق وأشرنا هو الذي يفصل في أصل النزاع كما هو محدد في المادة ٣٦٥ أ.م.م. أي كما يتحدد موضوع النزاع بمطالب الخصوم الواردة في الإستحضار واللوائح، أو الذي يفصل في جهة من جهاته أو في دفع أو دفاع متعلق به ويكون نهائيًا بالنسبة لما فصل به. الحكم النهائي يخرج القضية من يد المحكمة.

مما يعني أنه لا يمكن للقاضي في الأصل أن يعود للقرار الذي أصدره خصوصًا ليتراجع عنه[٣]. فإن أحد أهم الآثار الإجرائية التي تترتب على الأحكام القضائية، هي خروج المسألة التي صدر الحكم فيها بصورة قطعية من ولاية المحكمة التي أصدرت الحكم، ومؤدى هذا الأثر أنه بصدور الحكم فإن ما قضت به المحكمة يخرج عن ولايتها، ولا تستطيع من ثم العدول عما قضت به، كما يمتنع عليها تعديله بالحذف أو بالإضافة[٤].

فإذا فصلت المحكمة في مسألة معروضة عليها، فإنها تستنفد ولايتها في ما فصلت فيه ولا يجوز إثارة هذه المسألة من جديد أمامها. إلا أنه يرد على قاعدة إستنفاد الولاية ثلاث إستثناءات هي: سلطة المحكمة في

---

[١] المؤتمر العلمي السنوي، دور القاضي في الخصومة– وحدة الهدف وتعدد الأدوار، الجزء ١، منشورات الحلب الحقوقية، بيروت لبنان، ط١، ٢٠١٢، ص ٢٦٥.

[2] Article 481 N.C.P.C: « le jugement, dès son prononcé, dessaisit le juge de la contestation qu'il tranche. »

[3] Cass. 2e civ., 22 avr. 1992: Bull. II, n°133; RTD civ. 1993, p 195, obs. R. Perrot. – 31 mars 1993: Bull. Civ. 1993, II, n°137.

[٤] عبد الحميد الشواربي، التعليق الموضوعي على قانون المرافعات، ج ٨، منشاة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٤، ص ١٤.

تصحيح حكمها، سلطة المحكمة في تفسير حكمها وسلطة المحكمة في الفصل في ما أغفلت الفصل فيه[١].
فإذا ما أصدرت المحكمة حكمًا في الدعوى، فإنها تكون قد أدت وظيفتها الأساسية واستنفدت ولايتها في الدعوى، فلا يجوز لها بعد ذلك أن تعيد النظر مرة أخرى في النزاع ذاته، ولكن المحكمة لا تستنفد ولايتها في حالة إصدارها لقرارات تتعلق بالدعوى قبل الفصل في النزاع، وفي ضوء ذلك، يترتب على صدور الحكم النهائي الحاسم للنزاع والنطق به بواسطة القاضي، خروج النزاع من ولاية المحكمة التي أصدرته، بحيث لا يجوز لها أن تضع يدها عليه ثانية، سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصم[٢].
وبالعودة إلى الحكم الصادر في الدفع بإنتفاء الصفة طالما أنه حكم في دفع ولو لم يكن فاصلاً في أصل النزاع فيعد مستنفدًا لولاية المحكمة ولا يعود لها أن تعيد النظر بحكمها أو أن تعدله ولا يكون من سبيل لإعادة النظر بهذا الحكم سوى عن طريق الطعن به.

ثانيًا: مدى حجية الحكم الصادر بإنتفاء الصفة في الدعوى

إن تحقيق الإستقرار في المجتمع هو أحد الوظائف الأساسية للقانون، إذ أن الإستقرار يساعد على تقدم المجتمع وإزدهاره. ويتحقق الإستقرار باليقين القانوني، ويقصد به معرفة الأفراد لمراكزهم القانونية معرفة أكيدة[٣]. وحجية القضية المحكوم بها تساهم في تحقيق الإستقرار للحقوق والمراكز القانونية.
إن حجية الأحكام الصادرة بقبول الدفع بعدم القبول تعتبر محل جدل لدى الفقه القانوني، إذ لم تتفق كلمة الفقه على رأي موحد إزاء حجية الحكم الصادر بقبول الدفع، فهناك رأي في الفقه يذهب إلى أن الحكم بقبول الدفع بعدم القبول، أو إنتفاء الصفة يحوز حجية الأمر المقضي به، إذ أن قبول الدفع بعدم القبول لإنتفاء الصفة، وصدور حكم نهائي في هذا الدفع، فإنه يترتب عليه إنهاء الدعوى، ويحوز هذا الحكم حجية الأمر المقضي به، وتنحصر حجية هذا الحكم على الخصم الذي صدر ضد مصلحته[٤].
لقد ورد في مستهل المادة ٣٠٣[٥] من أ.م.م. أن الأحكام النهائية حجة فيما فصلت فيه من الحقوق، فلا يجوز قبول دليل ينقض هذه الحجية. ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا في نزاع قائم بين الخصوم

---

[١] ينظر عبده جميل غصوب، الوجيز في قانون الإجراءات المدنية، مرجع السابق ص ٣٧٩ وما يليها.

[٢] جمال مولود ذبيان، ضوابط صحة وعدالة الحكم القضائي في الدعوى المدنية، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد، ١٩٩٢، ص ١٣١.

[٣] ينظر وجدي راغب، مبادئ القضاء المدني، ط ٢٠٠١، دار النهضة العربية، ص ٤٩.

[٤] فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، ١٩٨٧، ص ٤٩٥.

[5]L'article 480 N.C.P.C précise que « le jugement qui tranche, dans son dispositif, tout ou partie du principal, ou celui qui statue sur une exception de procédure, une fin de non–recevoir ou tout autre incident a, dès son prononcé, l'autorité de la chose jugée relativement

أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتناول الموضوع والسبب نفسهما. فشروط الحجية هي وحدة الخصوم ووحدة الموضوع ووحدة السبب[١]. إن حجية القضية المحكوم بها هي ذا مفعول نسبي بمعنى أنها تطبق بين نفس الخصوم وبشرط أن يمثلوا أمام المحكمة بنفس الصفة.

مما يعني أن الحكم القضائي النهائي يحول دون تجديد المناقشة في فقرته الحكمية، لأنه يعتبر عنوانًا للحقيقة [٢]. يفهم مما تقدم أنه يمنع على الفرقاء أن يعيدوا النظر في الدعوى من جديد إذا كان قد صدر حكم مبرم فيها، والمقصود بشكل أساسي في هذه الحالة هو الفريق الخاسر كليًا أو جزئيًا، فلا يعود له أن يطرح النزاع مجددًا على المحكمة للحصول على حكم قد يكون في مصلحته[٣].

فالتقيد بالأحكام القضائية يعتبر واجبًا ذلك على إعتبار أنه يضع حدًا لتجديد المنازعات، ويحول دون تعارض هذه الأحكام القضائية فيما بينها إذا تجددت الخصومات، ما يمنع تنفيذها نظرًا لتعارضها في ما يتعلق بالأشخاص أنفسهم والموضوع والسبب ذاتهما[٤]. وينتج عن مبدأ حجية القضية المحكوم به عدم إمكانية المنازعة مجددًا في المسائل التي فصلها الحكم بصورة نهائية، وإذا قام أحد الفريقين بطرح المسألة مجددًا قد يجابه بأحد دفوع عدم القبول المتمثل بالقضية المحكوم بها، المنصوص عليه في المادة ٦٢ أ.م.م.

فإذا كان الحكم الصادر بقبول الدفع الموضوعي يترتب عليه عدم جواز تجديد الدعوى، إذ يحوز حجية الشيء المحكوم به، وإذا كان الحكم الصادر بقبول الدفع الشكلي يمثل عائقًا مؤقتًا للدعوى، بحيث يقتصر أثره على إلغاء إجراءات الدعوى، إذ يجوز لصاحب المصلحة تجديد الدعوى ما لم يكن حقه قد سقط لسبب من أسباب السقوط، إلا أن الحكم الصادر بقبول الدفع بعدم القبول يتميز عن الدفوع الأخرى، من حيث عدم إمكانية وضع حكم عام يتعلق بأثره[٥].

à la contestation qu'il tranche. Le principal s'entend de l'objet du litige tel qu'il est déterminé par l'article 14». De même l'article 1351 N.C.P.C : « l'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui a fait l'objet du jugement. Il faut que la chose demandée soit la même ; que la demande soit fondée sur la même cause ; que la demande soit entre les mêmes parties, et formée par elles et contre elles en la même qualité. »

[١] تمييز مدني، قرار رقم ٨، تاريخ ١٩٩٧/٣/٧، صادر في التمييز، ١٩٩٧، ص ١٧٧؛ تمييز مدني، قرار رقم ٩، تاريخ ١٩٩٨/١/٢٢، صادر في التمييز ١٩٩٨، ص ٢٢.

[٢] تمييز مدني، قرار رقم ٤٨، تاريخ ١٩٦٢/٧/٩، النشرة القضائية لعام ١٩٦٢، ص ٥٣٠.

[٣] مروان كركبي، أصول المحاكمات المدنية والتحكيم، المجلد ١، مرجع سابق، ص ٣٧١.

[٤] الياس عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية بين النص والإجتهاد دراسة مقارنة، الجزء ٤، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٤، ط١، ص ٨٠، بند ٢.

[٥] فارس علي عمر الجرجري، الدفوع بعدم القبول، مرجع سابق، ص ٢٣.

فإذا صدر حكم، بناء على الدفع، قضى بقبول الدعوى، فإن هذا الحكم يعتبر متمتعًا بحجية مؤقتة أو نهائية. تعتبر الحجية مؤقتة إذا رفضت الدعوى لعلة إنتفاء الصفة أو المصلحة مثلاً وما أن يكتسب الخصم هذه الصفة أو المصلحة، بعد ذلك، حتى يكون له الحق في رفع دعوى جديدة. فلا يصطدم بحجية الحكم السابق. وتعتبر الحجية نهائية إذا قضى الحكم بعدم قبول الدعوى لعلة إنقضاء المهلة المحددة لرفعها. ولا يعود للمدعي الحق في رفعها من جديد، في هذه الحالة[١].

خلاصة الأمر إن الحكم الصادر بعدم قبول الدعوى لإنتفاء الصفة يتمتع بالحجية المؤقتة، فإنه يحول دون إمكانية تجديد الدعوى من قبل نفس الشخص الذي سبق وأقام الدعوى أي صاحب الصفة الإيجابية أو على نفس الشخص الذي لا تتوفر لديه الصفة السلبية في الدعوى. إلا أنه لا يحول دون إقامتها من شخص آخر يملك الصفة لذلك أو من قبل المدعي السابق ذاته إذا ما إكتسب الصفة للمداعاة أو إقامتها من قبل المدعي صاحب الصفة على شخص يملك الصفة إذا كان عدم قبول الدعوى مبني على إنتفاء صفة المدعى عليه في الدعوى، بالإضافة إلى أن تكون الدعوى مستوفاةً لكافة الشروط الأخرى لقبولها.

إذ إن قبول الدفع بعدم القبول لا يحول دون إعادة إتخاذ الإجراءات مرة ثانية بشرط إستيفاء المقتضى الذي أدى إلى عدم القبول. وطبعًا ذلك يقتضي بقاء الحق الموضوعي المتنازع عليه وبقاء الحق في الدعوى للمدعي[٢].

المطلب الثاني: أثر الحكم بإنتفاء الصفة في الدعوى على الخصومة

بمجرد رفع الطلب القضائي إلى المحكمة تترتب بقوة القانون آثارًا معينة. فالطلب القضائي بإعتباره مجرد إعلان رغبة مقدم إلى القضاء للحصول على الحماية القضائية، هو مجرد عمل شرطي حدده القانون لتوليد هذه الآثار. وهذه الآثار تتولد بصفة عامة عن الطلب القضائي سواء كان أصلي أو طارئ. فالخصومة حالة قانونية تترتب عل رفع الدعوى، وهي تترتب بمجرد رفع الدعوى (أي تقديم الطلب) ويترتب على رفع الدعوى قيام النزاع فرفع الخصومة إلى القضاء يجعل الحق متنازعًا فيه. والطلب الأصلي هو الذي يحدد النزاع، ما لم يتعدل أثناء الخصومة بطلبات إضافية. فبمجرد رفع الطلب تفتتح الخصومة، أي تبدأ سلسلة الإجراءات التي تنتهي بحكم قضائي. فالقاضي يلتزم بتحقيق الطلب والفصل فيه (بأي صورة ولو ببطلانه أو بعدم قبوله) وإلا إعتبر منكرًا للعدالة، وجاز مداعاة الدولة هنا. كما تلتزم المحكمة بالفصل في الطلب

---

[١] الياس أبو عيد، الدفوع الإجرائية في أصول المحاكمات المدنية والجزائية، مرجع سابق، ص ٣٦، بند ٤٥.

[٢] نبيل إسماعيل عمر، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص ٤٤٤.

دون زيادة، فلا تقضي المحكمة بأكثر مما طلب منها ولا تقضي في طلب لم يقدم إليها وإلا كان حكمها قابلاً للطعن فيه بالتمييز وبالإستئناف أحيانًا[١].

فبرفع الدعوى إلى القضاء تنشأ حالة قانونية جديدة إصطلح على تسميتها بالخصومة، وقد غلبت نسبة إجراءات التقاضي إلى الخصومة أكثر من نسبتها إلى الدعوى، فأصبح من المألوف التعبير عن كيفية ممارسة الدعوى بإجراءات الخصومة، وهذه الخصومة القضائية هي ما يطلق عليها الفقه القانوني إجراءات التقاضي المدنية، التي يهيمن عليها مجموعة من المبادئ الأساسية كعلنية الجلسات وشفوية المرافعات، والمساواة بين الخصوم ومبدأ المواجهة بينهم، لذلك فالقاعدة العامة هي السير الطبيعي للخصومة وتتابع إجراءاتها إلى أن تنظر المحكمة في الإدعاء المقدم من طرف المدعي وتفصل فيه بحكم منهي له، فالخصومة القضائية تشكل وسطًا إجرائيًا يكون بمثابة الإطار العام الذي يحيا بداخله مشروع القرار القضائي الذي سيصدر في نهاية الخصومة[٢].

إذ إن الخصومة بشكل عام هي أداة لتطبيق القانون بواسطة القضاء وهي مجموعة إجراءات تبدأ من وقت إقامة الدعوى وتنتهي بالحكم في الموضوع وقد لا تنتهي به، فالخصومة حالة قانونية ناشئة عن مباشرة الدعوى، ترتب علاقة قانونية بين الخصوم[٣]. لكن ما هو أثر الحكم بصحة الدفع بعدم القبول على الخصومة؟ وما هي الإجراءات التي تزول بعد الحكم بعدم قبولها لإنتفاء الصفة؟ وما مدى إمكانية تصحيح عيب إنتفاء الصفة بدلاً من الحكم بعدم قبولها وبالتالي تفادي زوال إجراءات الخصومة؟

لذا ما هي مفاعيل الحكم بصحة الدفع بإنتفاء الصفة (الفقرة الأولى) ومدى إمكانية تصحيح عيب إنتفاء الصفة في الدعوى (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: مفاعيل الحكم بصحة الدفع بإنتفاء الصفة

إن الحكم بقبول الدفع يترتب عليها زوال الإجراءات المتخذة في الدعوى، فالدعوى بوصفها إجراءًا قضائيًا لا تعد منتجة ما لم تباشر وفق الأسس الصحيحة، وفي مقدمتها ضرورة توافر الشروط المحددة لقبولها، فضلاً عن إقامتها في المواعيد المقررة، وبخلاف ذلك لا تعد الدعوى مقبولة، وغير جديرة بالحماية[٤]. كما أن الحكم بعدم قبول الدعوى يفرض على المحكمة أن تمتنع عن الفصل في الموضوع.

---

[١] أحمد هندي، أصول المحاكمات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص ١٩٢.

[٢] أحمد مسلم، أصول المرافعات التنظيم القضائي والإجراءات والأحكام في المواد المدنية والتجارية و الشخصية، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٨، ص ٤٩٤.

[٣] أحمد أبو الوفا، نظرية الدفوع في قانون المرافعات، ط ٨، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٨، ص ١٦٠.

[٤] فارس علي عمر الجرجري، الدفوع بعدم القبول، مرجع سابق، ص ٦٦.

سنتطرق إلى زوال الإجراءات التنظيمية والآثار التي تترتب على إقامة الدعوى (أولاً) وإمتناع المحكمة عن الفصل بالموضوع (ثانيًا).

أولاً: زوال الإجراءات التنظيمية والآثار التي تترتب على إقامة الدعوى

إن الحق قد ينقضي إذا ما تقاعس صاحبه عن المطالبة به طيلة فترة من الزمن. فقد نصت المادة ٣٤٤[١] م.ع على أن الموجبات تسقط بتقاعس الدائن الذي يتخلف عن التذرع بحقوقه سحابة مدة من الزمن. وفي الأساس إن مرور الزمن يتم سندًا للمادة ٣٤٩ من القانون نفسه بعد إنقضاء عشر سنوات ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

إن المطالبة القضائية يترتب عليها أثر قاطع لمرور الزمن إلا أن ذلك مشروط على وجه الخصوص بصفة الموجهة إليه المطالبة القضائية[٢]. فإن مرور الزمن قد ينقطع لعدة أسباب، وقد نصت عليها المادة ٣٥٧[٣] م.ع فقد جاء في فقرتها الأولى أن مرور الزمن ينقطع بكل مطالبة قضائية أو غير قضائية ذات تاريخ صحيح من شأنها أن تجعل المديون في حالة التأخر عن تنفيذ الموجب ولو قدمت لمحكمة لا صلاحية لها أو حكم بفسادها شكلاً.

ففي الأصل ينقطع التقادم الذي يسري لصالح المدعى عليه بمجرد المطالبة القضائية، ولو رفعت إلى محكمة غير مختصة. ولا يسري هذا التقادم طوال مدة الخصومة. وإنما تبدأ مدة تقادم جديدة منذ الحكم النهائي فيها لصالح المدعي. فرفع الدعوى إلى القضاء يقطع التقادم ويمنع سقوط الحق وذلك لأنه من البراهين على أن المدعي لم يهمل حقه ولا يزال متمسكًا به مطالبًا بآدائه له[٤]. إلا أن الحكم الصادر بعدم قبول الدعوى، أي بإجابة التمسك بالدفع إلى إدعائه ينهي الخصومة أمام المحكمة فيزيلها ويزيل الآثار التي ترتبت على قيامها. فيترتب على الحكم بعدم القبول زوال إجراءات الخصومة وزوال سائر الآثار القانونية المترتبة على قيامها، فيعود الخصوم إلى الحالة التي كانوا عليها قبل رفع الدعوى وكأنها لم ترفع. ويترتب

---

(1) L'article 2219 code civil français définit la prescription extinctive comme «un mode d'extinction d'un droit résultant de l'inaction de son titulaire pendant un certain laps de temps.»

(2) Civ. 3e, 23 févr. 2000, n° 98-18.340, Bull. civ. III, n° 39; D. 2000. P 82.

(3) Selon l'article 2241 code civil français : «La demande en justice, même en référé, interrompt le délai de prescription ainsi que le délai de forclusion. Il en est de même lorsqu'elle est portée devant une juridiction incompétente ou lorsque l'acte de saisine de la juridiction est annulé par l'effet d'un vice de procédure. »

(٤) أحمد هندي، أصول المحاكمات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص ١٩٣.

على الحكم بعدم قبول الدعوى زوال أثر الدعوى في قطع مدة التقادم وزوال الأثر الموقف للدعاوى أو إجراءات التنفيذ[١].

إذ أن الحكم بعدم القبول، يعني زوال الأثر المترتب على قطع مدة التقادم، فلا يعد رفع الدعوى قاطعًا لمدة سقوط الحق بالتقادم، كما إذا حكم بعدم القبول لرفع الدعوى من غير ذي صفة أو على غير ذي صفة، فالحكم بصحة الدفع بعدم القبول مؤداه زوال هذا التقادم، أي أن الدعوى تعتبر وكأنها لم ترتب أي أثر في هذا التقادم، فلا يحصل أي إنقطاع فيه، ولا تبدأ أية مدة جديدة، وكأن التقادم لم ينقطع[٢].

لذا بالحكم بقبول الدفع بإنتفاء الصفة تزول الخصومة بوصفها كتلة واحدة من الإجراءات المتتابعة التي تتخذ بقصد الحصول على حكم من القضاء، إذ تبدأ بالإجراء الإفتتاحي لها، وهو المطالبة القضائية، وتنتهي بالإجراء الختامي فيها، وهو الحكم. ويتخلل العملية مجموعة أخرى من الإجراءات القضائية يقوم الخصوم ببعضها، بينما يقوم القاضي وأعوانه ببعضها الآخر، فهذه الإجراءات هي التي تزول نتيجة للحكم بعدم قبول الدعوى لإنتفاء الصفة. فضلاً عن ذلك تزول سائر الآثار القانونية المترتبة على رفع الدعوى فيعود الخصوم إلى الحالة التي كانوا عليها قبل رفع الدعوى وكأنها لم ترفع قط، فيزول أثرها في قطع مدة مرور الزمن المانع من سماع الدعوى لأن قبول الدفع بإنتفاء الصفة، يعني أن الشروط اللازمة لمنح المدعي الحماية القضائية غير متوافرة، ويؤدي إلى إنهاء الدعوى كلها. وهذا الإنهاء يحدث سواءً كانت الخصومة معروضة أمام محكمة الدرجة الأولى أم أمام محكمة الدرجة الثانية المتمثلة بمحكمة الإستئناف[٣].

فقد قضي حيث أن المطالبة القضائية أو غير القضائية ليكون لها مفعول قاطع لمرور الزمن يجب أن تصدر عن ذي صفة وهذا يعني أنه يجب أن صدورها عن الدائن ذاته أو عمن يمثله . وحيث أن الدعوى التي تقدم من غير ذي صفة تكون بحكم العدم أي بحكم غير الموجود وبالتالي باطلة وبطلانها يتعدى نطاق العيب الشكلي ولا يبقى لها أي أثر على مرور الزمن الذي يستمر سريانه إلى أن يكتمل أو ينقطع بعمل آخر[٤].

إذًا إن زوال إجراءات الدعوى بسبب الحكم بصحة الدفع بعدم القبول يعني عودة الخصوم إلى الحالة التي كانوا عليها قبيل رفع الدعوى، وكأنها لم ترفع قط[٥].

وإن الإجراءات الأكثر عرضة للزوال في هذا الصدد، هي إجراءات التبليغ، والمواعيد المقررة من قبل المحكمة، فضلاً عن عريضة الدعوى نفسها. ويورد إتجاه في الفقه إستثناءًا من هذه الإجراءات القابلة

---

[١] محمد عزمي البكري، الدفوع في قانون المرافعات فقهًا وقضاءً، مرجع سابق، ص ٩٤٩.

[٢] فارس علي عمر الجرجري، الدفوع بعدم القبول، مرجع سابق، ص ٦٨.

[٣] إجياد ثامر نايف الدليمي، الصفة في الدعوى المدنية، مرجع سابق، ص ١٧٠.

[٤] تمييز مدني، غ ١، قرار رقم ١٨، تاريخ ١٩٦٧/٧/١١، باز من العام ١٩٦٦ حتى العام ١٩٧٠، ص ٩١.

[٥] أحمد أبو الوفا، نظرية الدفوع في قانون المرافعات، ط ٨، مرجع سابق، ص ٩٠٣.

للزوال إعمالاً لمبدأ الإقتصاد في الإجراءات، فهناك أعمال تبقى رغم زوال الدعوى، مثال ذلك الأحكام القطعية الصادرة في الدعوى، والأعمال الإجرائية السابقة عليه والتي يعتمد عليها الحكم، فضلاً عن الإقرارت الصادرة من الخصوم والإيمان التي حلفوها، كما تبقى إجراءات التحقيق وأعمال الخبرة التي تمت، فهذه الإجراءات أو الأعمال يمكن التمسك بها في الدعوى الجديدة ما لم تكن ذاتها باطلة[1].

فإن أراد المدعي تجديد إدعائه، تحتم عليه رفع دعواه من جديد، مع مراعاة كافة الشروط اللازمة وبما يجعلها مقبولة وجديرة بحماية القضاء. وإذا كان الحكم بصحة الدفع بعدم القبول الدعوى يعني زوال إجراءاتها، وإعتبارها كأنها لم ترفع أساسًا، فإن هذا يعني عدم ترتب أي آثار عليها، بمعنى زوال الآثار المترتبة على قيام الدعوى عمومًا[2].

ثانيًا: إمتناع المحكمة عن الفصل بموضوع الدعوى

يترتب على صدور الحكم بعدم قبول الدعوى منع المحكمة من الفصل في موضوع الدعوى، وهذا المنع قد يكون نهائيًا أي لا تجوز إعادة الدعوى أمام المحكمة وإلا دفع بسبق الفصل في الدعوى إذا كان الدفع بعدم القبول مبنيًا على سقوط الحق في إستعمال الدعوى كالدفع بعدم قبول دعوى الحيازة لرفعها بعد سنة من تاريخ التعرض، والدفع بعدم قبول الطعن لرفعه بعد الميعاد والدفع بعدم قبول الدعوى لإنقضاء الدين بالتقادم فالدفع بعدم قبول الدعوى في هذه الحالة لا يجيز رفع الدعوى ثانية. وقد يكون المنع من نظر الدعوى للحكم بعدم قبولها منعًا مؤقتًا إذا كان مبنى الدفع عدم توافر الشروط اللازمة للإلتجاء إلى القضاء كالدفع بإنتفاء الصفة فتجوز إعادة الدعوى ثانية رغم صدور الحكم بعدم قبولها قبل هذا[3].

من هنا تظهرالطبيعة المتميزة التي يتسم بها الدفع بعدم القبول، فتارةً يقترب من الدفوع الموضوعية عندما يترتب على الحكم بقبوله عدم جواز تجديد الدعوى، أي يكون هناك مانعًا دائمًا أمام المحكمة من الفصل في الدعوى، لكون الحكم الصادر بعدم القبول مستندًا إلى سقوط الحق في الدعوى. وتارةً أخرى يقترب من الدفوع الشكلية، عندما يقتصر أثره على إلغاء إجراءات الدعوى، دون الخوض في المضمون، فهنا يكون المانع من نظر الدعوى مؤقتًا، إذ يزول سببه عندما يصحح الخصم من مسار دعواه، وبالشكل الذي يجعلها مستوفية لكافة شرائطها القانونية، ومن ثم تكون مقبولة لدى القضاء[4].

إن إنتفاء الصفة يشكل مانعًا مؤقتًا يحول دون أن تفصل المحكمة في موضوع الدعوى. وإن إمتناع المحكمة عن الفصل في الموضوع يرجع إلى حيازة الحكم الصادر في صحة الدفع بإنتفاء الصفة حجية القضية

---

[1] نبيل إسماعيل عمر، الدفع بعدم القبول ونظامه القانوني، مرجع سابق، ص ٣٠١.

[2] فارس علي عمر الجرجري، الدفوع بعدم القبول، مرجع سابق، ص ٦٧.

[3] أمينة النمر، أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ١٣٩.

[4] فارس علي عمر الجرجري، الدفوع بعدم القبول، مرجع سابق، ص ٧١.

المحكوم بها التي تحول دون أن تستمر المحكمة في النظر بالدعوى. إذ إن الفصل بتوافر الصفة في الدعوى يكون من حيث المبدأ سابقًا للفصل بموضوع الدعوى حتى يؤدي الدفع بعدم القبول الغاية المتوخاة منه. إلا أن إمتناع المحكمة عن الفصل في الموضوع يكون مؤقتًا حيث فإذا ما إستوفت الدعوى شروطها لناحية الصفة والشروط الأخرى لقبول الدعوى إنتقل القاضي إلى الفصل في موضوع الدعوى.
فالحكم الصادر بقبول الدفع بعدم القبول ينفذ فورًا بإمتناع المحكمة عن الفصل في الموضوع. والحكم الصادر برفض الدفع بعدم القبول أو بعدم قبوله ينفذ فورًا بإطراح هذا الدفع جانبًا والتصدي لنظر الموضوع[١].

الفقرة الثانية: مدى جواز تصحيح الصفة بعد رفع الدعوى

من المبادئ المقررة في قانون المرافعات المدنية أن الدعوى عندما تقام أمام الجهة القضائية المختصة فأنها تبقى كما هي من جهة الأشخاص وبالصيغة التي قدمت بها لأول مرة، إذ أن نطاق الدعوى يتحدد بصورة مبدئية بالطلب الأصلي. وليس للمدعي أن يزيد شيئًا على طلباته المبينة في عريضة الدعوى[٢].
لكن قد يحدث أن تفتقر الدعوى عند إقامتها إلى ركن الصفة ثم يتحقق هذا الركن أثناء تداول الدعوى بالجلسات وقبل صدور الحكم فيها كأن يزول العيب الذي كان يشوب صفة المدعي مثلاً، فهل يقضى رغم ذلك بعدم قبول الدعوى أم أن تحقق الركن الذي كان فاقدًا يصحح ما كان يعتريها من عيب إنعدام الصفة[٣]؟
من حيث المبدأ يتم تقييم قبول الدعوى في وقت تقديمها، أي في اليوم الذي يقدم فيه الطلب أو الإستئناف[٤].
فالصفة يتوجب توافرها بتاريخ تقديم الدعوى[٥].
فإن الصفة المشترطة لقبول الدعوى يجب أن تتوافر في الأصل عند رفع هذه الدعوى وأن تستمر قائمة بعد ذلك حتى صدور الحكم فيها، وعلى ذلك فإن القضاء كان يقرر في ظل أحكام القانون السابق، أنه إذا لم

---

[١] نبيل إسماعيل عمر، الدفع بعدم القبول ونظامه القانوني، مرجع سابق، ص ٢٧٦.

[٢] ياسر باسم ذنون، الإمتداد الإجرائي لأشخاص الخصومة المدنية، بحث منشور في مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، العدد ٨، المجلد ٣، سنة ٢٠١٤، ص ٨٦.

[٣] أحمد أبو الوفا، محمد نصر الدين كمال، ومحمد عبد العزيز يوسف، مدونة الفقه والقضاء في المرافعات، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ٣٠٥.

[4] Soc. 7 avr. 1993, n° 90-22.043, Bull. civ. V, n° 114; JCP 1993. IV. 1515. – Civ. 2e, 6 mai 1998, n° 96-19.014, Bull. civ. II, n° 146; JCP 1998. II. 10209, note du Rusquec; Procédures 1998. Comm. 166, obs. Perrot. – Civ. 2e, 13 févr. 2003, n° 01-03.272, Bull. civ. II, n° 34; D. 2003. IR 805; JCP 2003. IV. 1623; Gaz. Pal. 2003. 2. Somm. 1962.

[٥] تمييز مدني، غ ١، قرار رقم ٣٨، تاريخ ٢٠٠١/٣/١٥، صادر في التمييز القرارات المدنية ٢٠٠١، ص ٤٩، ف٢.

تكن الصفة متحققة عند رفع الدعوى فتكون هذه غير مقبولة، ولا يجدي إكتساب الصفة بعد ذلك في المرحلة الإستئنافية أو التمييزية؛ غير أن قانون أصول المحاكمات المدنية الجديد قد أتى بحكم معدل للوضع السابق، إذ أقر بالمادة ٦٥[١] قبول الدعوى المرفوعة من غير ذي صفة إذا أصبح الشخص ذو الصفة خصمًا فيها قبل صدور الحكم بشأنها. وقد جاء في هذه المادة ما يلي " إذا كان السبب الناشئ عنه الدفع بعدم القبول قابلاً للتصحيح، فيرد هذا الدفع إذا كان السبب قد زال عند إصدار المحكمة للحكم. ويكون الأمر كذلك إذا كان الشخص ذو الصفة للإدعاء قد أصبح خصمًا في الدعوى قبل إنقضاء مهلة السقوط [٢]". فمن هذا النص يتبين أن المشترع قد إفترض أنه قد يكون من بين دفوع عدم القبول أسباب قابلة للتصحيح كما إعتبر أنه في ما يتعلق بالصفة فإن التصحيح يكون مقبولاً إذا كان الشخص ذو الصفة للإدعاء قد أصبح خصمًا في الدعوى قبل إنقضاء مهلة السقوط[٣]. وبناء عليه تطبق القواعد المتقدمة إذا رفعت الدعوى على غير ذي صفة أو رفعت على بعض أصحاب الصفة دون البعض الآخر، كما تطبق إذا رفعت من غير ذي صفة أو من بعض ذوي الصفة دون البعض الآخر، وتملك المحكمة تصحيح شكل الدعوى من ناحية أطرافها (خصومها) من تلقاء نفسها بإعمال المادة ٦٥ أ.م.م. وإنما هذا التصحيح لا يخل بأي حال من الأحوال بالمواعيد المحددة لرفع الدعاوى سواء كانت من مدد التقادم أو من مواعيد السقوط أو من مواعيد الطعن في الأحكام، بحيث يجب أن يتم التصحيح في الميعاد المقرر[٤]. وذلك لو كان السبب الناشئ عنه الدفع بعدم القبول متعلقًا بالنظام العام كما هو الحال بالنسبة للصفة في الدعوى.

وبداهة يعمل بالمادة ٦٥ أمام محكمة الدرجة الأولى في صدد قبول الدعوى أمامها، ويعمل بها في الإستئناف بصدد قبول الإستئناف أو عدم قبوله، ويعمل بها في صدد قبول أي طعن، وإنما وكقاعدة عامة لا يجوز إستكمال شروط قبول الدعوى عند النظر في الطعن في الحكم الصادر فيها، أو في الإستئناف لعدم تفويت درجة من درجات التقاضي على المختصم لأول مرة في الطعن، وتستثنى من ذلك الخصومة الناشئة عن الإعتراض على الحكم الغيابي، فهذه يجوز تصحيحها بإستكمال شروط قبول الدعوى، بعد الإعتراض على الحكم الغيابي الصادر عن محكمة الدرجة الأولى، ما دام التصحيح يتم قبل إنقضاء مهل السقوط. أما إذا كانت الدعوى مقبولة وقت إقامتها، ثم زال شرط من شروط قبولها قبل الحكم فيها، فالقاعدة

---

[1] De même l'article 126 N.C.P.C.: « Dans le cas où la situation donnant lieu à fin de non-recevoir est susceptible d'être régularisée, l'irrecevabilité sera écartée si sa cause a disparu au moment où le juge statue. Il en est de même lorsque, avant toute forclusion, la personne ayant qualité pour agir devient partie à l'instance. »

[٢] إدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية، جزء ١، مجلد١، ١٩٩٣، مرجع سابق، ص ١٢٩.

[٣] عفيف شمس الدين، المحاكمات المدنية بين النص والإجتهاد، مرجع سابق، ص ١١٤.

[٤] أحمد أبو الوفا، أصول المحاكمات المدنية، ١٩٨٩، مرجع سابق، ص ٢٢٥، بند ٢٢٣.

أن العبرة بوقت إقامة الدعوى لمعرفة أنها مقبولة أو غير مقبولة حرصًا على مصالح المدعي وحتى لا يضار من بطء التقاضي أو من مشاكسة خصمه[1].

لذا فإن الدفع بإنتفاء الصفة يرد إذا أصبح الشخص ذو صفة للإدعاء خصمًا في الدعوى بعد تصحيحه الخصومة وقبل إنقضاء مهلة السقوط[2].

أولاً: الحكمة من إيجاز تصحيح الصفة

في الأصل إن الدفع بعدم الصفة من دفوع عدم القبول المؤدي إنتفاؤه إلى بطلان الإجراء القضائي، ولا بطلان في الأحوال الممكن فيها تصحيح العيب في حال زوال سببه عند إصدار الحكم[3].

إن النزاع القضائي يتميز بمبدأ الثبات الذي يعد من المبادئ الإجرائية التقليدية الذي لا يجوز معه تعديل نطاق الدعوى الأصلية من ناحية عناصرها الثلاث المتمثلة في الموضوع والسبب والأشخاص، وقد بدأ الفقه والقضاء إعطاء مبدأ ثبات النزاع مفهومًا واسعًا مرنًا وأعرض عن المفهوم التقليدي لثبات النزاع القضائي فأجاز تعديل نطاق الخصومة الأصلية بتوسيعها وإدخال أشخاصًا ليسوا أطرافًا فيها وذلك لتحقيق مبدأ الإختصار في الإجراءات القضائية وتجنب صدور أحكام متعارضة يصعب التوفيق بينها[4].

فإن الحكمة من إيجاز تصحيح الصفة هو إختصار أمد المنازعات وتخفيف أعبائها، إذ أن رد الدعوى لإنتفاء صفة المدعي عند رفعها كان سيؤدي إلى رفع دعوى جديدة من الشخص ذي الصفة مع ما يستتبع ذلك من إطالة الوقت وزيادة النفقات[5].

فليس من مصلحة القضاء أو المتقاضين أن تقام دعوى جديدة مع ما يترتب على ذلك، في الوقت الذي يكون فيه من الممكن إختصار ذلك عن طريق تصحيح الصفة وبالتالي رد الدعوى إلى الوضع الطبيعي الذي كان يجب أن تعرض به.

ثانيًا: سبل تصحيح الصفة في الدعوى

إن الخصومة الناقصة هي حدوث خلل في شروط الصفة في الدعوى بحيث يكون مؤثرًا في توجيهها وبذلك يترتب على عدم إصلاحه بطلان الإجراءات في النزاع المرفوع أمام القضاء فيكون من مصلحة الخصوم

---

[1] أحمد أبو الوفا، المستحدث في قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني الجديد، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٨٦، ص٧.

[2] محكمة إستئناف الشمال، غ ٤، قرار رقم ٢٠١١/١٧٨، المحامون، السنة السادسة، ٢٠١٣، العدد السابع، ص ٣٧٥.

[3] تمييز مدني، غ ٥، قرار رقم ٦٣، تاريخ ٢٠١٤/٤/١٠، صادر في التمييزالقرارات المدنية، ٢٠١٤، ص ٢٩٦، ف٢.

[4] نبأ محمد عبد، وعمر لطيف كريم، الخصومة القضائية الناقصة وسبل معالجتها، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة ١، العدد ١، الجزء ١، أيلول ٢٠١٦، ص ٤٣.

[5] إدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية، جزء ١، مجلد١، ١٩٩٣، مرجع سابق، ص ١٣١.

إدخال أشخاصًا آخرين أجانب عن الخصومة لتحقيق بعض مصالحهم أو ليكون الحكم حجة عليهم، فأجاز لهم القانون طلب إدخالهم في الدعوى وقد تجد المحكمة وجوب إدخال الغير لإكمال الخصومة الناقصة[١].
في الواقع إن نطاق الخصومة يتحدد ليس فقط بالطلب الأصلي بل أيضًا بالطلبات العارضة. وهذا التحديد يلزم الخصوم والقاضي. فمن ناحية، ليس لأي من الخصمين أن يخرج من نطاق الطلب الأصلي في أي عنصر من عناصره إلا في الحدود التي يجوز فيها تقديم الطلبات العارضة. ويمتد هذا المنع ليس فقط في تقديم الطلبات وإنما أيضًا إلى ما يتعلق بأوجه الدفاع أو الدفوع أو تقديم أدلة الإثبات، فهذه يجب أن تكون متعلقة بما قدم من طلبات. ومن ناحية أخرى يلتزم القاضي بما قدم من طلبات أصلية وعارضة[٢].
وفي الأصل يتحدد نطاق الدعوى بالعناصر التي يشتمل عليها إستحضارها، وإلا لما كان ثمة من مقتضى أو قيمة لما إشترطته المادة ٤٤٥ أ.م.م. من وجوب إشتمال إستحضار الدعوى على ذكر المدعي والمدعى عليه ووقائع الدعوى وأسبابها والمطالب والأدلة المؤيدة لها. فهذا النص قد أراد به المشترع تحديد نطاق الدعوى منذ بادئ الأمر فيأخذ المدعى عليه علمًا به ويؤسس عليه دفاعه من غير أن يفاجأ فيما بعد بطلبات جديدة يقدمها المدعي حين يشاء فلا يتمكن المدعى عليه من إعداد الدفاع بشأنها، فضلاً عما تدخله هذه الطلبات الجديدة من تعقيد في سير الدعوى بحيث لا يتاح للقاضي صرف قدرته ونشاطه للإستمرار في توجيهها في الطريق الذي يحقق فصلها في أسرع وقت، مما يرتد بالنتيجة بالضرر على كلا الخصمين وعلى مصلحة العدالة بالذات. فمن الراهن إذًا أن المدعي بتقديمه إستحضار الدعوى يحدد النطاق الذي يلتزم به القاضي والخصوم فلا يحيدون عنه، وإذا شاء المدعي بعد ذلك تقديم طلب جديد فعليه أن يرفع بشأنه دعوى جديدة، هذا ما لم يكن الطلب الجديد متلازمًا مع الطلب الأصلي إذ يكون جائزًا عندئذٍ النظر به مع هذا الأخير (م ٣٠ أ.م.م.)[٣].
وفي الأصل يجب أن تبقى الصفة، التي إتخذها الخصم ملازمة له في مختلف مراحل المحاكمة ولا سيما في الإستئناف. ويفسر منع تبديل الصفة في الإستئناف خاصةً بكون هذا التبديل يشكل طلبًا جديدًا لا يجوز قبوله. أما في الدرجة الإبتدائية، فليس ما يؤكد حتمًا، وبوجه عام، أن تبديل الصفة يؤدي إلى فقدان التلازم بين الطلب الأصلي والطلب الإضافي. ومن ثم فإن مبدأ ثبات الصفة المحددة في الطلب الأصلي لا يكون من القوة بحيث يتغلب على المبدأ المقرر في المادة ٣٠ أ.م.م.. وبالواقع لو كانت الصفة تتحدد عند تقديم دون جواز تبديلها بعد ذلك، فإن إنتفاء هذه الصفة يتحدد بالتاريخ المذكور أيضًا بحيث لا يبقى جائزًا

[١] نبأ محمد عبد، وعمر لطيف كريم، الخصومة القضائية الناقصة وسبل معالجتها، مرجع سابق، ص ٤٥.
[٢] فتحي والي، المبسوط في قانون القضاء المدني علمًا وعملًا، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص ٧٠ و ٧١، بند ٢٤.
[٣] إدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية، جزء ١، مجلد١، ١٩٩٣، ص ٢١٣، بند ٤٥.

تصحيحه في أثناء سير المحاكمة؛ ولكن الأمر هو على خلاف ذلك إذ أن تصحيح الذي كان يجيزه القضاء قد كرسته المادة ٦٥ من قانون أ.م.م[١].

فمبدأ تحديد الصفة في إستحضار الدعوى يتصف إذًا ببعض المرونة، وإن مسألة قبول الطلب الإضافي الرامي إلى تعديل في الصفة يكون متعينًا النظر إليها بالإستناد إلى القاعدة العامة التي تخضع لها الطلبات الإضافية والتي تشترط أن تقوم بين الطلبين، رغم تبديل الصفة، رابطة تلازم وثيق[٢].

فقد قضي حيث وإن كانت المادة ٣٦٥ أ.م.م. تنص على أنه "يتحدد موضوع النزاع بمطالب الخصوم الواردة في الإستحضار الإبتدائي"، فإن الدفع بإنتفاء الصفة الذي يتمسك به المميز، وهو من عداد دفوع عدم القبول وفقًا لما تنص عليه المادة ٦٣ أ.م.م. يجوز تصحيحه وفقًا لنص المادة ٦٥ من القانون نفسه فيرد الدفع المدلى به بهذا الخصوص إذا كان السبب الناشئ عنه الدفع قد زال عند إصدار المحكمة للحكم. وحيث أنه ما دامت المادة ٦٣ أ.م.م. تجيز الإدلاء بدفوع عدم القبول في أية حالة كانت عليها المحاكمة فإنه يمكن وبصورة عكسية إجراء هذا التصحيح أمام محكمة الإستئناف[٣]. كما أن تصحيح صفة الإدعاء ليس مقيدًا بمهلة[٤]. فتقديم دعوى على شخص لا صفة له يمكن تصحيحها بطلب إدخال صاحب الصفة بالمحاكمة[٥]. فيجب إستبعاد الدفع بعدم القبول لإنتفاء الصفة، إذا كان الشخص صاحب الصفة قد أصبح طرفًا في الخصومة[٦]. فلا مانع من قبول التدخل شكلاً وإن رد الإدعاء الأصلي لعدم الصفة، إذا كان الشخص الثالث قد إتخذ لنفسه في طلباته المتعلقة بالأساس صفة المدعي راميًا إلى تكوين الخصومة قضائيًا بينه وبين المدعى عليه بشأن أساس طلباته[٧]. ففي كل هذه الحالات إن تصحيح الصفة يؤدي إلى رفض الدفع بعدم القبول إذا كان سببه قد زال قبل صدور الحكم في الدعوى.

---

[١] إدوار عيد، المرجع السابق، ص ٣٠٢، بند ٦١.

[٢] إدوار عيد، المرجع السابق، ص ٣٠٤.

[٣] تمييز مدني، غ ٩، قرار رقم ٦٤، تاريخ ٢٠٠٦/٦/١٣، صادر في التمييز القرارات المدنية، ٢٠٠٦، ج٢ ص ١٥٤٥.

[٤] تمييز مدني، غ ٥، قرار رقم ١٦، تاريخ ٢٠٠٤/١/٢٩، صادر في التمييز القرارات المدنية، ٢٠٠٤، ص ٤١٦، ف٣.

[٥] تمييز مدني، غ ٣، قرار رقم ٥٧، تاريخ ١٩٧٣/٤/٢٥، باز من العام ١٩٧١ حتى العام ١٩٧٥، ص ٢٢٢.

[6] Cass. Com. 5 mai 1987, Bull .Civ. 1987- V- n°105.

[٧] محكمة بداية بيروت المدنية، قرار رقم ٢٧٦٨، ناريخ ١١/٨/ ١٩٦٣، النشرة القضائية، الجزء ١٢، السنة الواحدة والعشرون، ك١، ١٩٦٥؛

Voir aussi Civ. 3e, 20 févr. 1979, n° 77-12.863, Bull. civ. III, n° 45. – Civ. 1re, 14 janv. 1997, n° 94-19.367, Bull. civ. I, n° 11.

المبحث الثاني: الطعن في الحكم الصادر بمسألة الصفة في الدعوى

من المهم أن يكون الطعن مفتوحًا للفرقاء ضد القرار القضائي عندما يكون قد صدر منتهكًا لقاعدة قانونية أو عندما يكون القاضي قد خدع بشأن الحقائق ومن العدل السماح بالشك في تقدير الوقائع والقرار الذي إتخذه القاضي. من هنا تظهر أهمية الطعن، وعلى وجه الخصوص طرق الطعن[١].

فإن مصلحة الخصوم تستوجب إعادة النظر في الحكم لتدارك ما وقع فيه من خطأ أو ما إشتمل عليه من إجحاف أو نقص، فالأحكام من أعمال الإنسان التي يرد عليها الخطأ أو السهو ويفسدها الغرض أو الجهل. ولكن من ناحية أخرى، فإن المصلحة العامة تحتم وجوب وضع حد للنزاع حتى تستقر الحقوق وتصبح الأحكام ملزمة لمن كانوا أطرافًا فيها ومعتبرة عنوانًا للحقيقة وقرينة لا يجوز دفعها بأي طريق من طرق الإثبات. وتوفيقًا بين هذه الإعتبارات وضعت نظرية الطعن في الأحكام، وسائل تظلم من الأحكام في مواعيد معينة، بإستنفاد تلك الوسائل أو بإنقضاء تلك المواعيد يجب إحترام الحكم ويمتنع تجديد النزاع مهما شاب الحكم من خطأ أو بطلان[٢].

فإن القاضي لا يملك الحق في إحداث تغيير أو تعديل أو إضافة إلا إذا كان ذلك بعد سلوك إحدى طرق الطعن التي يقررها القانون، فالقاضي بعد إصداره للحكم يستنفد ولايته، فلا يحق له العودة ثانية إلى مباشرة سلطته القضائية التي إستنفدها والعدول عما قضى به، ولو تبين له عدم عدالة أو عدم صحة ما قضى به، والسلطة التي إستنفدها القاضي في هذا الخصوص هي سلطته القضائية وليس غيرها، إذ أن الإستنفاد لا يكون إلا نتيجة للنطق بالحكم، والحكم القضائي لا يكون إلا إستعمالًا للسلطة القضائية[٣].

وطرق الطعن في الأحكام هي وسائل وضعها المشترع لمصلحة الخصم الذي يتظلم من صدور حكم معيب أو لا يتفق مع العدالة لعدم إنطباقه على الواقع أو القانون، وتمكينه من إبطال هذا الحكم أو إصلاحه وتفادي الضرر الناتج عنه، وذلك برفع التظلم إلى القضاء الذي يعيد درس القضية من جديد في النواحي التي يتناولها الطعن. فقد يصدر الحكم مشوبًا بعيب فيه أو في الإجراءات التي بني عليها أو بإنحراف عن العدالة ناتج عن خطأ القاضي في تطبيق القانون أو تفسيره أو في تقدير وقائع القضية؛ فلا بد عندئذٍ من أن تتاح للخصم الخاسر الوسيلة اللازمة لإبطاله بسبب هذا العيب أو لإزالة الخطأ وتفادي النتائج الناشئة

---

[1] Hervé Croze, Christian Morel, Olivier Fradin, Procédure civile, Manuel pédagogique et pratique, op.cit., p67, n°201.

[٢] أحمد هندي، أصول المحاكمات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص ٣٦٥، بند ٢٥٠.

[٣] عبد الباسط جمعي، سلطة القاضي الولائية، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية وافقتصادية، العدد الثاني، ١٩٦٩، ص ٦٠٨.

عن التمسك به أو عن تنفيذه[1]. فقد نصت المادة ٦١٣ أ.م.م. لا يجوز طلب إبطال الحكم إلا بإستعمال طرق الطعن المعينة في القانون.

وقد وفق المشرع، في تقريره طرق الطعن في الأحكام، بين مصلحة الخصوم التي تقتضي إعادة النظر في الحكم الذي يعتوره العيب أو الخطأ وبين المصلحة العامة التي توجب وضع حد للنزاع لكي تستقر الأوضاع الحقوقية وتكسب الأحكام القضائية الثبات والثقة وتظهر كعنوان للحقيقة، فحصر لهذه الغاية طرق الطعن في نطاق معين وبجزء من القضايا بحسب نوعها وأهميتها ووضع لها مهلاً محدودة تسقط بإنقضائها، وميز بينها، طرقًا عادية يمكن اللجوء إليها في جميع الأحوال ما لم يمنع القانون ذلك بنص صريح ، وطرقًا غير عادية يجوز اللجوء إليها إلا في حالات إستثنائية ولأسباب خاصة عينها على سبيل الحصر. فطرق الطعن في الأحكام هي الطرق الوحيدة التي أقرها القانون لإبطال الحكم أو إصلاحه سواء لخطأ يشوبه في تطبيق القانون أو تقدير الواقع أم لعيب فيه أو في الإجراءات المبني عليها أو التي سبقت أو رافقت النطق به، كمخالفة قواعد الإختصاص أو قواعد التبليغ ومبدأ الوجاهية، أو عدم أهلية المتقاضين، أو إغفال بعض الإجراءات الضرورية في المداولة أو في تحرير الحكم أو في النطق به مما يرتب بطلانه[2].

إذ إن طرق الطعن في الأحكام تنقسم إلى نوعين طرق عادية وطرق غير عادية. الطرق العادية فهي الإعتراض والإستئناف. والطرق غير العادية وهي التمييز وإعادة المحاكمة وإعتراض الغير وتلحق بها المداعاة بشأن المسؤولية الناجمة عن أعمال القضاة (م ٦٣٠ أ.م.م.) وتتميز طرق الطعن غير العادية بعدم جواز اللجوء إليها إلا للأسباب التي حددها المشرع. أما طرق الطعن العادية فعلى العكس يمكن اللجوء إليها أيًا كان العيب الذي يعتور الحكم.

بالعودة إلى الدفع بعدم القبول لإنتفاء الصفة فما مدى جواز الطعن بهذا الحكم؟ وفي حال جواز الطعن به، متى يجوز الطعن به هل قبل صدور الحكم المنهي للخصومة أو معه؟ وما هي مفاعيل الطعن به؟ سنعالج شروط الطعن في الحكم الصادر في الدفع بإنتفاء الصفة في الدعوى (المطلب الأول) آثار الطعن بالحكم الصادر في الدفع بإنتفاء الصفة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: شروط الطعن في الحكم الصادر في الدفع بإنتفاء الصفة في الدعوى

إن الخصومة حالة قانونية تنشأ عن مباشرة الدعوى، وهي مجموعة إجراءات تبدأ من لحظة قيد لائحة الدعوى في سجل المحكمة وتنتهي بصدور حكم في موضوعها، وقد تنتهي بصدور حكم فرعي ينهي الخصومة ولا ينهي النزاع على أصل الحق. والحكم الفرعي الذي يصدر قبل الفصل في الموضوع لا يقضي

---

[1] عبده جميل غصوب، الوجيز في قانون الإجراءات المدنية، مرجع السابق ص ٣٩٠.

[2] إدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات والإثبات والتنفيذ، طرق الطعن، الجزء الخامس، ١٩٨٦، د.ن.، ص ٦، بند١.

في مسألة موضوعية من المسائل التي رفعت الدعوى من أجلها وإنما يفصل في مسألة فرعية تتصل بشكل الإجراءات أو تتصل بإثبات الدعوى[1]. فتعتبر الخصومة منتهية إذا كان من شأن الحكم الصادر في مسألة فرعية أن يؤدي إلى إنهاء الخصومة كلها، ومن أمثلته الأحكام الصادرة بعدم قبول الدعوى أو بطلان صحيفتها فهذه الأحكام تنهي الخصومة ولا تنهي النزاع على أصل الحق[2].

فتتعدد الأحكام التي قد تصدر أثناء سير الخصومة التي لا تؤدي إلى إنهاءها كما قد تصدر أثناء سير الخصومة أحكام في مسائل إجرائية، أو في مسألة قبول الدعوى تؤدي إلى إنهاء الخصومة دون أن تفصل المحكمة في الموضوع. فما هي الأحكام التي تقبل الطعن بها؟ ومن يعود له ان يطعن بالحكم الصادر؟

إن الحكم الصادر في الدفع بعدم القبول، قد يكون في معنى رفض الدفع وإستمرار المحكمة في نظر الدعوى حتى صدور الحكم المنهي للخصومة. وأيضًا قد يكون بقبول هذا الدفع والحكم بعدم قبول الدعوى، وبالتالي تمتنع المحكمة عن نظر النزاع وتنتهي الخصومة بهذا الحكم[3].

سنتناول الشروط الواجب توافرها في محل الطعن (الفقرة الأولى) الشروط الواجب توافرها في الفرقاء بالطعن (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: الشروط الواجب توافرها في محل الطعن

لا يجوز الطعن إلا في الأحكام القضائية. وإذا كان الحكم القضائي قابلاً للطعن فإنه يستوي بعد ذلك أن يكون منهيًا للمحاكمة أم غير منه لها. على أن الأصل أن الحكم الصادر أثناء المحاكمة لا يقبل الطعن إلا مع الحكم المنهي لها. ومع ذلك فقد يرد على هذا الأصل عدة إستثناءات حددتها المادة ٦١٥ أ.م.م.[4].

نظرًا لتعدد أسباب وطرق الطعن سنتناول فقط منها الإستئناف والتمييز.

سنتطرق إلى شروط الطعن بالحكم الإبتدائي (أولاً) وشروط الطعن بالقرار الإستئنافي (ثانيًا).

أولاً: شروط الطعن بالحكم الإبتدائي

إن الحكم الإبتدائي جائز الطعن فيه عن طريق الإعتراض، فالإعتراض طعن يرمي إلى رجوع المحكمة عن الحكم الصادر بالصورة الغيابية. لا يقبل الإعتراض إلا من المحكوم عليه غيابيًا (م ٦٣١ أ.م.م.). كما يكون قابلاً للإستئناف. فإن الأحكام التي تضع حدًا للمحاكمة يجوز الطعن فيها بالإستئناف فورًا[5].

---

[1] أحمد أبو الوفا، نظرية الأحكام في قانون المرافعات، ط٤، منشاة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٠، ص ٦٢٢، بند ٣٤٦.

[2] عبد المنعم حسني، طرق الطعن في الأحكام، د.ن ، ط ١٩٨٣، ص ٨٠.

[3] نبيل إسماعيل عمر، الدفع بعدم القبول ونظامه القانوني، مرجع سابق، ص ٣١١.

[4] علي مصباح إبراهيم، الوافي في أصول المحاكمات المدنية، الجزء ٢، ط١، د.ن.، ٢٠١١، ص ٢٩٩.

[5] C. pr. civ., art. 544, al. 2; Civ. 2e, 21 janv. 1998, nº 95-18.728, Bull. civ. II, nº 18.

إن الإستئناف طريق طعن عادي أساسي، فمن الطبيعي أن يكون بابه مفتوحًا على مصراعيه أمام فرقاء الدعوى، وهذا المبدأ أكده المشرع في المادة في نص المادة ٦٣٩[١] أ.م.م. التي نصت على أن جميع الأحكام الصادرة عن محاكم الدرجة الأولى تقبل الإستئناف إلا ما إستثني منها بنص في القانون، مما يعني أن قابلية الأحكام للإستئناف هي المبدأ، وعدم إمكانية ذلك هو الإستثناء[٢]. فالقاعدة إذًا أن جميع الأحكام الصادرة عن محاكم الدرجة الأولى قابلة للإستئناف.

لكن حرصًا من المشرع على عدم إغراق المحاكم الإستئنافية بنزاعات قليلة القيمة، نصت المادة ٦٤٠ أ.م.م. على أنه بالنظر إلى قيمة المتنازع عليه لا تخضع للإستئناف الأحكام التي تفصل في نزاع ذي قيمة معينة لا تتجاوز الثلاثة ملايين ليرة لبنانية. ويعتد بقيمة المتنازع عليه بتاريخ تقديم الإستئناف. إلا أنه خلافًا لنص المادة ٦٤٠ أ.م.م. هناك بعض الأحكام التي يجوز إستئنافها ولو كانت قيمة المتنازع فيه لا تتجاوز الثلاثة ملايين ليرة وهي الأحكام الواردة في نص المادة ٦٤١ أ.م.م.

إلا أنه في حالة الحكم الصادر برفض الدفع بعدم القبول، فإن مثل هذا الحكم في المبدأ لا يكون قابلاً للإستئناف المباشر[٣]. فلا بد من الإنتظار حتى يصدر الحكم المنهي للخصومة كلها وبعد صدور هذا الحكم المنهي للخصومة فمن الجائز الطعن في الحكم الصادر في الدفع بعدم القبول مع الحكم المنهي أو على الإستقلال[٤].

الحكم برفض الدفع بعدم القبول مؤداه أن هذا الدفع غير مؤسس وبناء على ذلك طرحته المحكمة جانبًا وإستمرت في نظر النزاع هذا الحكم يعتبر واحدًا من الأحكام الفرعية التي تصدر أثناء سير الخصومة ولا تنتهي به هذه الأخيرة. وإذا ما صدر الحكم المنهي للخصومة كلها، سواء كان صادرًا في موضوع هذه الخصومة أم كان غير صادر في موضوعها، جاز الطعن في الحكم الصادر برفض الدفع بعدم القبول بالإستئناف. وبما أن هذا الحكم هو فرعي فإنه يخضع كقاعدة عامة للقواعد التي تحكم قابلية الحكم المنهي للخصومة للطعن فيه بالإستئناف. فإذا كان هذا الأخير يقبل الطعن بهذا الطريق جاز الطعن في الحكم الصادر برفض الدفع بعدم القبول أيضًا بالإسئناف والعكس بالعكس[٥].

---

[1] Art. 543 N.C.P.C.: « La voie de l'appel est ouverte en toutes matières, même gracieuses, contre les jugements de première instance s'il n'en est autrement disposé. »

[٢] مروان كركبي، أصول المحاكمات المدنية والتحكيم، المجلد ٢، مرجع سابق، ص ٢٦٢.

[3] Civ. 2e, 7 oct. 1981, Bull. civ. II, nº 178. – Paris, 14 sept. 1994, Bull. Avoués 1995. 1. 10.

[٤] ينظر نبيل إسماعيل عمر، الدفع بعدم القبول ونظامه القانوني، مرجع سابق، ص ٣١٢.

[٥] ينظر نبيل إسماعيل عمر، المرجع السابق، ص ٣١٧.

فإذا ما قضت المحكمة برفض الدفع بإنتفاء الصفة المدلى به من قبل أحد الخصوم وإستمرت بالفصل في الموضوع فإن الحكم بعدم قبول هذا الدفع لا يكون قابلاً للطعن به إلا مع الحكم المنهي للخصومة. وذلك تطبيقًا لنص المادة ٦١٥ أ.م.م. إذ جاء فيه: " لا يجوز الطعن في الأحكام التي تصدر أثناء المحاكمة إلا مع الحكم الذي تنتهي المحاكمة به..."

أما إذا قضت المحكمة بقبول هذا الدفع فإن هذا الحكم هو حكم إجرائي يعتبر منهيًا للخصومة. ويجوز تقديم الإستئناف فور صدور الحكم النهائي وقبل تبلغه إذا كان الرسم قد دفع فيها سندًا للمادة ٦٤٢ أ.م.م..

ثانيًا: شروط الطعن بالقرار الإستئنافي

الطعن بالنقض هو طريق طعن غير عادي. وكونه كذلك فلا يكون جائزًا إلا في حالات محددة ترجع بمجملها إلى مخالفة الحكم المطعون فيه القانون. إن محكمة التمييز التي يرفع أمامها طلب النقض ليست درجة ثالثة من درجات التقاضي يطرح أمامها لنزاع المفصول فيه من قبل محاكم الموضوع بدرجتيها سواء من حيث الواقع أو من حيث القانون، وإنما ينحصر دورها في بحث ما إذا كانت المحكمة أصابت أو أخطأت في تطبيق القانون على ما ثبت لديها من وقائع[1].

فيلاحظ أن النقض يختلف عن الإستئناف إذ أن هذا الأخير ممكن توجيهه ضد أي حكم صادر عن محكمة الدرجة الأولى، في حين أن الطعن بالنقض لا يكون جائزًا إلا لأسباب معينة حددها المشترع فقد نصت المادة ٧٠٣ أ.م.م. على أن الطعن بطريق التمييز طعن يرفع إلى المحكم العليا لأجل نقض القرار بسبب مخالفته القواعد القانونية. وتبعتها المادة ٧٠٤ أ.م.م. بأنه تقبل الطعن بطريق التمييز القرارات الصادرة عن محاكم الإستئناف والتي تنتهي بها الخصومة، ما لم يرد نص مخالف.

أمام أسباب التمييز فقد نصت عليها المادة ٧٠٨ أ.م.م. على أنه يجوز الطعن بطريق التمييز للأسباب التالية:

١- مخالفة القانون او الخطأ في تطبيقه او تفسيره. ويجب على الطاعن ان يبين النص او المبدأ القانوني او القاعدة القانونية الواقعة عليها المخالفة او الواقع الخطأ في تطبيقها او تفسيرها وأوجه المخالفة او الخطأ.

٢- مخالفة قواعد الاختصاص الوظيفي او النوعي.

٣- التناقض في الفقرة الحكمية للقرار الواحد بحيث يستحيل تنفيذه.

٤- اغفال الفصل في احد المطالب.

٥- الحكم بما لم يطلبه الخصوم او بأكثر مما طلبوه.

---

[1] عبده جميل غصوب، الوجيز في قانون الإجراءات المدنية، مرجع السابق، ص ٤٤٥.

٦- فقدان الاساس القانوني للقرار المطعون فيه بحيث جاءت اسبابه الواقعية غير كافية او غير واضحة لاسناد الحل القانوني المقرر فيه.

٧- تشويه مضمون المستندات بذكر وقائع خلافا لما وردت عليه فيها او بمناقضة المعنى الواضح والصريح لنصوصها.

٨- التناقض بين حكمين صادرين بالدرجة الاخيرة في ذات الدعوى عن محكمتين مختلفتين او عن محكمة واحدة.

ليس هناك نص صريح في القانون اللبناني يقضي بأن مخالفة القرار الإستئنافي لقواعد القبول يعد سببًا للنقض. ولا شك ان التمسك بالتعبير الدقيق لنصوص هذا القانون كان يستوجب عدم إعتبار هذه المخالفة سببًا للنقض، لولا ان هذه النتيجة يصعب التسليم بها. ولذلك يمكن إدخال هذه المخالفة تحت نطاق "مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تفسيره"، وهذا السبب مذكور صراحة في نص المادة ٧٠٨ أ.م.م[١]. وذلك خلافًا للقانون الفرنسي الذي نص صراحة على جواز الطعن بالنقض بالأحكام الصادرة بالدرجة الأخيرة بصدد الدفوع الإجرائية أو الدفوع بعدم القبول، التي تضع حدًا للخصومة [٢] .

بالعودة إلى موضوع إنتفاء الصفة، فإن إغفال محكمة الإستئناف إثارة الدفع بإنتفاء الصفة يعد خطأً في تطبيق القانون ومن ثم يكون سببًا من الأسباب التي تجيز الطعن في الحكم الصادر منها[٣]. فقد يحصل أن ألا تثير المحكمة هذا الدفع فعلى محكمة التمييز أن تنقض الحكم المميز إذا ما وجدت أن الصفة غير متوفرة. إذ على القاضي أن يثير من تلقاء ذاته الدفوع بعدم القبول المتعلقة بالنظام العام[٤]. كما يجوز للفرقاء أن يثيروا الدفع بإنتفاء الصفة لأول مرة أمام محكمة التمييز كما سبق وبينا سابقًا.

الفقرة الثانية: الشروط الواجب توافرها في الفرقاء بالطعن

الأساس في تحديد هذه الشروط ينطلق من المادة ٦١٤ أ.م.م. إذ أعلنت أنه لا يجوز الطعن في الحكم إلا من المحكوم عليه أو من المتضرر منه. ولا يقبل الطعن ممن رضخ للحكم أو ممن قضي له بكل طلباته ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

---

[١] علي مصباح إبراهيم، الوافي في أصول المحاكمات المدنية، الجزء ٢، مرجع سابق، ص ٤٥٨.

[2] Selon l'art. 607 pr. Civ. « Peuvent également être frappés de pourvoi en cassation les jugements en dernier ressort qui, statuant sur une exception de procédure, une fin de non-recevoir ou tout autre incident, mettent fin à l'instance. »

[٣] إجياد ثامر نايف الدليمي، الصفة في الدعوى المدنية، مرجع سابق، ص ١٦٤.

[4] Civ. 1re, 26 févr. 2002, no 99-19.722, P.

إن الشروط المطلوب توافرها في فرقاء الطعن لا تختلف كثيرًا عن الشروط الواجب توافرها في تقديم الدعوى. سنتطرق إلى الشروط التي يقتضي توافرها في الطاعن (أولاً) وفي المطعون ضده (ثانيًا).

أولاً: الشروط الواجب توافرها في الطاعن

يجوز الطعن بالحكم من قبل كل شخص كان طرفًا في المحاكمة أو ممثلاً فيها بشرط أن تكون له المصلحة في ذلك بمعنى أن يكون القرار المتنازع عليه يؤثر سلبًا عليه[١].

إن الطاعن هو المحكوم عليه في الحكم الصادر. أما لناحية الشروط الواجب توافرها فيه فنبدأ بالمصلحة التي هي شرط أساسي لقبول أي طلب. وما الطعن إلا طلب قضائي يقدم لمحكمة الطعن. تتوافر المصلحة في حالة الخسارة. ولا شك في توافر الخسارة وبالتالي المصلحة إذا رفض القاضي الدعوى أو ردها لأي سبب. كل ما هنالك أن الخسارة في هذه الحالة في حق المدعي ودون المدعى عليه. وبالعكس إذا إستجاب القاضي لكل طلبات المدعي فقد إنعدمت مصلحته وتوافرت في نفس الوقت مصلحة المدعى عليه. وكما تكون الخسارة كلية قد تكون جزئية. كأن تستجيب المحكمة لبعض طلبات المدعي وترفض البعض الآخر. فهنا تتوافر مصلحة المدعي في الطعن بشق من الحكم الذي رفض بعض طلباته. وفي نفس الوقت تتوافر للمدعى عليه ايضًا مصلحة للطعن في الشق الآخر من الحكم وهو الشق الذي قضى في الطلبات الأخرى. ولا شك أن الخسارة الجزئية تبيح أيضًا الحق في الطعن لتوافر المصلحة[٢].

فيقصد بالمصلحة أن يكون للطاعن هدف نافع من طعنه، وهذا الهدف يتحقق من إزالة الضرر الذي أصابه من الحكم المطعون فيه، فالمصلحة يقصد بها أم هناك خسارة أو ضرر لحق بالطاعن نتيجة الحكم الصادر، ويهدف الطعن في تحقيق مصلحة الطاعن في الحصول على حكم أفضل من محكمة الطعن[٣].

فإذا تبين أن الخصم الذي أدلى بالدفع بعدم القبول لإنتفاء الصفة وهو غالبًا المدعى عليه الذي له المصلحة بالإدلاء بهذا الدفع، وقضت المحكمة برد هذا الدفع المدلى به من قبله، إلا أن الحكم في الموضوع جاء في مصلحته فلا يكون له من مصلحة للطعن في الحكم الصادر برفض الدفع بعدم القبول لإنتفاء صفة المدعي لإنعدام الفائدة من وراء ذلك.

كما يجب أن يكون الطاعن طرفًا في الخصومة التي إنتهت بصدور الحكم المراد الطعن فيه، بمعنى ضرورة توافر شرط االصفة في الطاعن: وإشتراط هذا الشرط يرجع إلى مبدأ أصيل في قانون المرافعات، هذا المبدأ هو نسبية إجراءات المرافعات. فالحكم القضائي لا يحتج به إلا بين خصوم الدعوى التي صدر فيها، ولا

---

(1) Civ. 2e, 1er févr. 2006, no 04-14.247, Bull. civ. II, no 30.

(٢) علي مصباح إبراهيم، الوافي في أصول المحاكمات المدنية، الجزء ٢، مرجع سابق، ص ٣٠١.

(٣) نبيل سماعيل عمر، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، ص ٧٨١، بند ٣١٥.

حجية إلا فيما بينهم. وبناء على ذلك فالغير الذي لم يكن طرفًا في خصومة الحكم لا يحق له الطعن في هذا الحكم لأنه لا يؤثر في حقوقه ولا يحتج به عليه[١]. إن الصفة المطلوبة لسلوك إحدى طرق المراجعة تختلف عن الصفة المفروضة لتقديم الدعوى إذ يكفي أن يكون الشخص فريقًا في درجة من درجات المحاكمة لتكون له صفة الطعن بالقرار الصادر وذلك بقطع النظر عما إذا كانت له الصفة أصلاً لتقديم الدعوى[٢]. فقد قضي أن صدور الحكم بوجه شركة صار تسميتها فيه وإن بين هلالين وقضى عليها بإلزامات مالية يجعلها ذا صفة ومصلحة للطعن فيه[٣].

إذ يجب أن يكون الطاعن طرفًا في المحاكمة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه. يستوي في ذلك أن يكون خصمًا أصليًا أو متدخلاً، وسواء كان التدخل أصليًا أو تبعيًا ما دام قد توافرت للمتدخل أيضًا المصلحة. ويعتبر بمنزلة الخصم في المحاكمة من لم يكن ماثلاً في الدعوى بل ممثلاً فيها بواسطة غيره. فالخلف العام كالورثة لأحد الخصوم يمكنهم الطعن في الحكم الصادر ضد مورثهم. كذلك الشأن بالنسبة للخلف الخاص كالمشتري للمال المتنازع عليه[٤]. فيجب أن يمثل الفرقاء أمام محكمة التمييز بنفس الصفة التي مثلوا بها بداية وإستئنافًا، إذ قضي حيث أن الصفة المطلوب تحققها في المميز تختلف عن الصفة المفروضة لتقديم الدعوى، إذ يكفي أن يكون المميز فريقًا في المحاكمة الإستئنافية لتكون له صفة الطعن في القرار الإستئنافي، وذلك بصرف النظر عما إذا كانت له الصفة أصلاً لتقديم الدعوى[٥]. إذ لا صفة للطعن تمييزًا في القرار الإستئنافي ممن لم يكن فريقًا في المحاكمة[٦]. ولا بد من الإشارة إلى أن الصفة التي مثل بها شخص أمام قضاة الأساس لا يجوز تعديلها أمام محكمة التمييز. عندما يمثل الشخص بصفة معينة أمام قضاة الأساس فإن هذه الصفة المعينة هي التي تجعل منه فريقًا في المحاكمة وتخوله الطعن تمييزًا. بالمقابل فإن الخصم الذي سلم بصفة خصمه أمام محاكم الأساس، لا يجوز له الطعن فيها أمام محكمة التمييز[٧]. ولا بد من الإشارة أنه إذا كان الخصم غير ذي أهلية فلا يمكنه أن يمارس حقه بالطعن إلا بواسطة ممثله[٨].

---

[١] نبيل سماعيل عمر، الوسيط في الطعن بالنقض في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠١، ص ٢٧٢.

[٢] تمييز مدني، غرفة ١هيئة ٢، قرار نهائي رقم ٨٠، تاريخ ١٩٦٩/٥/٣١، باز من العام ١٩٦٦حتى العام ١٩٧٠، ص ٢٤٠.

[٣] تمييز مدني، غ ٤، قرار ١٦، تاريخ ٢٠٠٤/٣/١٨، العدل، العدد الأول، السنة التاسعة والثلاثون، ٢٠٠٥، ص ٣٦.

[٤] علي مصباح إبراهيم، الوافي في أصول المحاكمات المدنية، الجزء ٢، مرجع سابق، ص ٣٠٢.

[٥] تمييز مدني، غ ٥، قرار رقم ٥١، ت ٢٠١٠/٩/١٦، صادر في التمييز القرارات المدنية، ٢٠١٠، ص ٣٥١، ف٢.

[٦] تمييز مدني، غ ٩، قرار رقم ٦٩، ت ٢٠٠٣/٥/٢٩، صادر في التمييز القرارات المدنية، ٢٠٠٣، ص ٥٩٥، ف٢.

[٧] الياس أبو عيد، المراجعة التمييزية في الأصول المدنية، الجزء الأول، د.ن، بيروت، لبنان، ١٩٩٧، ص ١٤٨.

[8] Civ. 2e, 25 oct. 1995, no 93-16.275, Bull. civ. II, no 253.

فضلاً عن شرط المصلحة والصفة لا بد ألا يرضخ الطاعن للحكم بمعنى ألا يكون قد قبل به صراحة أو ضمنًا وذلك بصراحة المادة ٦١٤ أ.م.م.. فلا يقبل الطعن بالنقض ممن قبل حكم أول درجة ولم يستأنفه[١].

ثانيًا: الشروط الواجب توافرها في المطعون ضده

المطعون ضده هو من إستفاد من الحكم المطعون فيه أي هو المحكوم له. وكما يشترط توافر المصلحة في الطاعن فيقتضي كذلك توافر المصلحة لدى المطعون ضده أيضًا بأوصافها المختلفة. فيجب أن تكون المصلحة قانونية بالمعنى العام والشامل لهذا المصطلح ويقصد بهذه المصلحة القانونية، أن يكون المطعون ضده مصلحة تسوغ له الدفاع عن الحكم المطعون فيه، ويكون الأمر كذلك إذا كان قد قضي له بكل طلباته، أو ببعضها. كما يشترط في المطعون ضده أن تكون مصلحته قائمة وحالة في توجيه الطعن إليه، بمعنى أن يكون قد أفاد من الوضع القانوني المطعون فيه، وأن تكون هذه الفائدة قائمة لم يحدث تنازل عنها. بالإضافة إلى هذه الأوصاف الواجب توافرها في المصلحة بالنسبة للمطعون ضده، فإنه يشترط حتى يكون الطعن مقبولاً، أن تكون هذه المصلحة شخصية ومباشرة، بمعنى أن يكون المطعون ضده طرفًا أو ممثلاً في الخصومة التي إنتهت بإصدار الحكم المطعون فيه[٢].

فيجب ان يوجه الطعن إلى الشخص الذي كان طرفًا في المحاكمة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه. ويجب أن يختصم هذا الشخص بنفس الصفة التي كانت له قبل صدور الحكم. على أنه إذا توفي المحكوم له أثناء فترة الطعن فإن الطعن يوجه إلى الورثة. كذلك الشأن إذا توفي ممثله القانوني أو زالت صفته[٣]. ويقصد بكون المطعون عليه كان طرفًا في الخصومة التي صدر فيها الحكم المطعون فيه، أن يكون ممثلاً فيها سواء بشخصه أو بغيره كالنائب عنه أيًا كانت نوع النيابة فإذا كان فاقدًا أو ناقصًا للأهلية فإن الطعن يرفع على من يمثله او من يقوم مقامه. وإذا كان قاصرًا ثم بلغ سن الرشد إختصم هو دون من كان يمثله ولا يصح توجيه الطعن ضد الغير لأن الحكم لا يفيد منه أو يضار منه إلا من كان طرفًا في الدعوى التي صدر فيها. ومع هذا فإذا رفع الطعن على من لم يكن طرفًا في الخصومة التي صدر فيها هذا الحكم، المطعون فيه، فالطعن يكون غير مقبول. وكذلك لا يقبل الطعن الموجه إلى من حكم بإخراجه من الدعوى[٤]. وفي بعض الأحيان قد يتعدد المحكوم لهم في الدعوى فإن الطعن المرفوع على أحدهم، لا يكون له أثر بحق الباقين، بل يقتصر هذا الأثر على الطاعن والمطعون ضده فقط على أن هذه القاعدة ترد عليها

---

[١] نبيل سماعيل عمر، الوسيط في الطعن بالنقض في المواد المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص ٢٩٨.

[٢] ينظر نبيل سماعيل عمر، الوسيط في الطعن بالإستئناف، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، ٢٠٠٤، ص ٥٤٢ و ما يليها.

[٣] علي مصباح إبراهيم، الوافي في أصول المحاكمات المدنية، الجزء ٢، مرجع سابق، ص ٣٠٤.

[٤] نبيل سماعيل عمر، الوسيط في الطعن بالنقض في المواد المدنية والتجارية، مرجع السابق، ص ٣٠٣.

إستثناءات في حالة الدعاوى التي لا تقبل مواضيعها التجزئة، وفي حالة التضامن فحكم التضامن كحكم عدم التجزئة فيما يتعلق بأثر الطعن المقدم ضد أحد المحكوم لهم بالنسبة إلى الباقين إذ أوجب القانون على الطاعن أن يدخل هؤلاء في المحاكمة (م ٦٢٤ أ.م.م.)، وأيضًا في حالة الضمان إذا صدر حكم على المدعي في دعوى كان قد إختصم فيها كل من طالب الضمان والضامن وقد طعن المحكوم عليه في هذا الحكم في مواجهة أحد هذين الأخيرين فيجوز له في هذه الحالة إدخال الآخر في الخصومة المتعلقة بالطعن (م ٦٢٥ أ.م.م.)[١].

فإذا ما صدر الحكم بعدم قبول الدفع بإنتفاء الصفة الذي سبق وأدلى به المدعى عليه أمام محاكم الأساس فيكون له أن يطعن في هذا الحكم مع الحكم المنهي للخصومة بمواجهة المحكوم له وهو المدعي في الدعوى. أما لو حكم بصحة هذا الدفع أي قضت المحكمة بعدم توافر الصفة في الدعوى وبالتالي قضت بردها فيكون للمدعي أي الطاعن أن يطعن في هذا الحكم المنهي للخصومة بمواجهة المدعى عليه المحكوم له أي المطعون ضده.

المطلب الثاني: آثار الطعن بالحكم الصادر في الدفع بإنتفاء الصفة

إن آثار الطعن تختلف بحسب ما إذا كان طعنًا بالقرار البدائي مقدمًا أمام محكمة الإستئناف أو طعنًا بالقرار الإستئنافي أمام محكمة التمييز. فلا بد من التفريق بينهما، آثار إستئناف الحكم البدائي (الفقرة الأولى) وآثار نقض القرار الإستئنافي (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى : آثار إستئناف الحكم البدائي

هل إن الطعن بالحكم الصادر يكون من شأنه أن يطرح النزاع برمته على محكمة الإستئناف؟ أم يتعين على محكمة الإستئناف إذا ما فسخت حكم محكمة الدرجة الأولى أن تعيد القضية إليها لعدم إستنفادها لولايتها في موضوع الدعوى إذا كان الحكم صادرًا بعدم قبول الدعوى؟

سنتطرق إلى الأثر الناقل للإستئناف (أولاً) والأثر المعلق له (ثانيًا).

أولاً: الأثر الناقل للإستئناف

جرى القضاء في مصر ويؤيده بعض الفقهاء، على عد الحكم في الدفع بعدم القبول كالحكم في الدفع الموضوعي، فإذا قضت المحكمة بقبوله فإنها تستنفد ولايتها في الفصل في موضوع الدعوى، بحيث يطرح الإستئناف المرفوع عن هذا الحكم الدعوى برمتها إلى المحكمة الإستئنافية، فلا يجوز للمحكمة الإستئنافية

---

[١] ينظر إدوار عيد، موسوعة أصول المحاكمات المدنية، الجزء الخامس، مرجع سابق، ص ٤٨ وما يليها.

إذا ما ألغت الحكم، أن تعيد الدعوى إلى محكمة الدرجة الأولى لنظر موضوعها. ويؤكد هذا الإتجاه، أن هذا الإجراء لا يعد إخلالاً بحق التقاضي على درجتين، ولو أن المحكمة الإستئنافية تنظر في هذه الحالة لأول مرة في الواقع، أي أن الموضوع لا يبحث أمام القضاء إلا مرة واحدة، وذلك على أساس أن الدفع بعدم القبول دفع موضوعي، والحكم فيه حكم في الموضوع يستنفد سلطة المحكمة التي أصدرته بالنسبة للموضوع. إلا أن جمهور الفقه ينتقد بحق إتجاه القضاء وموقف الفقه السابقين، على أساس أن الحكم الصادر بقبول الدفع لا يعد حكمًا فاصلاً في موضوع الدعوى، ومن ثم فإنه لا يجوز للمحكمة الإستئنافية أن تفصل في الموضوع إذا ما ألغت حكم محكمة الدرجة الأولى، وإنما يتعين عليها أن تعيد إليها الدعوى لتنظر في موضوعها، والقول بغير ذلك معناه أن تفصل المحكمة الإستئنافية في موضوع لم يسبق الفصل فيه من محكمة الدرجة الأولى، الأمر الذي يفوت على الخصوم درجة من درجات التقاضي[١].

فبالنسبة لبعض الفقه لا تستنفد محكمة أول درجة ولايتها بالحكم بعدم القبول بالنسبة للموضوع ذلك أن هذا الدفع ليس دفع موضوعي بل دفع إجرائي يتعلق بالموضوع، كما أن الحكم ليس حكمًا في الموضوع بل مضمونه عدم الفصل في الموضوع. لذلك يجب على محكمة الإستئناف إذا ألغت الحكم أن تعيد القضية إليها، وإذا نظرته فإنها تفصل بذلك في موضوع لم يسبق أن فصلت فيه محكمة أول درجة، مما يضيع به درجة من درجات التقاضي[٢]. فلما كانت الأحكام الصادرة في الدفوع بعدم القبول أحكامًا صادرة قبل الفصل في الموضوع وتخضع للقواعد الخاصة بهذه الأحكام وليس للقواعد الخاصة بالأحكام الموضوعية. ففي الحكم بعدم القبول لا تستنفد المحكمة ولايتها بالنسبة للموضوع[٣]. ويتعين على محكمة الدرجة الثانية إذا إن ألغته هي أن تعيد الدعوى إلى محكمة الدرجة الأولى لتفصل في موضوعها[٤].

إلا أنه في الواقع إن المشرع اللبناني ذهب إلى أن محكمة الدرجة الأولى عند حكمها بعدم قبول الدعوى لتخلف الصفة في الدعوى لا يعود لها أن تعيد النظر بحكمها على إعتبار أن هذا الحكم نهائي يخرج القضية من يد المحكمة (م ٥٥٣ أ.م.م.). ولا يكون هناك من سبيل لإعادة النظر في الحكم سوى عن طريق إستئنافه إذ يرفع قضاة محكمة الدرجة الأولى يدهم عن الدعوى فلا يعود من حقهم تفسير الحكم أو تصحيحه أو تعديله وهذا ليس سوى تطبيقًا لنص المادة ٦٥٩ أ.م.م. إذ جاء فيه "يطرح الإستئناف مجددًا

---

[١] نقلاً عن فارس علي عمر الجرجري، الدفع بعد قبول الدعوى، دراسة مقارنة، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد ١٠، العدد ٣٧، سنة ٢٠٠٨، ص ٦٤.

[٢] أحمد هندي، أصول المحاكمات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص ٢٣٣، بند ١٦٠.

[٣] أمينة النمر، أصول المحاكمات المدنية، مرجع سابق، ص ١٣٩.

[٤] شريف الطباخ، موسوعة الدفوع المدنية في ضوء القضاء والفقه، الجزء الثاني، ص ٢٥٩.

القضية المحكوم بها أمام محكمة الإستئناف للفصل فيها من جديد في الواقع والقانون". فعلى محكمة الإستئناف أن تفصل في القضية فلا يمكنها أن تعيدها إلى محكمة الدرجة الأولى لهذا الهدف[١].
فبالرغم من أن محكمة الدرجة الأولى لم تفصل في موضوع النزاع ولم تستنفد ولايتها فيه إلى أن إستئناف الحكم يطرح النزاع برمته أمام محكمة الدرجة الثانية ولا سبيل من إعادة القضية إلى محكمة الدرجة الأولى، هذا هو الأثر الناقل للإستئناف.

ثانيًا: الأثر المعلق للإستئناف

منذ صدور الحكم الإبتدائي لا يكون من الجائز قانونًا تنفيذه طيلة سريان مهلة الإستئناف، ويظل هذا التعليق مستمرًا بعد تقديم الإستئناف حتى صدور القرار الإستئنافي، إذ أن الحكم الإبتدائي وإن إكتسب حجية القضية المحكوم بها، لا يتمتع بالقوة التنفيذية عملاً بأحكام المادة ٦٥٤ أ.م.م. التي تشترط لمنحه القوة التنفيذية أن يكون قد أصبح قطعيًا، أي لم يعد قابلاً للطعن بطرق الطعن العادية. ويكون للإستئناف مفعول معلق لحجية الحكم الإبتدائي حتى الفصل في الدعوى من قبل محكمة الإسئناف التي يكون لقرارها قوة القضية المحكوم بها. ولكن هذا المفعول لا مجال لتطبيقه متى كان الحكم الإبتدائي معجل التنفيذ، ولكن يعود لمحكمة الإستئناف أن تقرر وقف التنفيذ وفقًا للأصول التي حددتها المادة ٥٧٧ أ.م.م.[٢]

الفقرة الثانية: آثار نقض القرار الإستئنافي

إن محكمة التمييز إما أن تقوم بإصدار حكم يؤيد القرار المطعون فيه أمامها، إما أن تقضي بنقض القرار المطعون فيه إذا ما كان مشوبًا بعيب من العيوب المنصوص عليها في المادة ٧٠٨ أ.م.م. السابق ذكرها أو لقيام سبب من الأسباب التي نصت عليها هذه المادة. في الأصل ليس لإستدعاء التمييز أثر ناقل، بمعنى أن طلب التمييز بعكس الإستئناف لا يطرح أمام محكمة التمييز بعناصره الواقعية والقانونية لتفصل فيه من جديد في الواقع وفي القانون، بل يطرح فقط القرار المطعون فيه من زاوية مدى تماشيه مع القانون ومبدئيًا ضمن الحدود التي رسمها طالب التمييز في الأسباب التي أدلى بها . فالقضية امام محكمة التمييز تتميز بأنها ليست القضية التي عرضت على محكمة أول درجة أو على محكمة ثاني درجة، وإنما هي قضية جديدة ينحصر نطاقها في البحث في مخالفة المطعون فيه للقانون على أن تكون المخالفة مما تمسك به الطاعن كسبب للطعن[٣]. فالأصل أن محكمة التمييز محكمة قانون وليست محكمة واقع.

---

[1] Civ. 2e, 22 mai 1996: Bull. Civ. II, n °99.

[٢] ينظر مروان كركبي، أصول المحاكمات المدنية والتحكيم، المجلد ٢، مرجع سابق، ص ٢٧٩.

[٣] أحمد هندي، أصول المحاكمات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص ٤٥٤، بند ٣١٠.

فقد ينتهي النزاع أمام محكمة الدرجة الثانية دون الفصل في موضوع النزاع وذلك في فرضين، ففي الفرض الأول في حال كان الحكم الصادر عن محكمة الإستئناف قد قضى بتوافر الصفة وحكم بالموضوع ونقضت محكمة التمييز هذا القرار لإنتفاء الصفة فيها فيكون النزاع قد إنتهى ولا حاجة للفصل في الموضوع لإنتفاء شروط سماع الدعوى، أما الفرض الثاني فقد يكون أن تقوم محكمة التمييز بتأييد القرار الصادر عن محكمة الإستئناف القاضي برد الدعوى لإنتفاء الصفة فيكون النزاع قد إنتهى وإستنفد جميع طرق الطعن أيضًا دون الفصل في الموضوع.

لكن ما هو الأمر في حال نقضت محكمة التمييز القرار الإستئنافي القاضي بإنتفاء الصفة في الدعوى فهل لها أن تفصل في موضوع الدعوى؟ فقد يحصل أن تقضي كل من المحكمة البدائية ومحكمة الإستئناف بعدم قبول الطلب القضائي لإنتفاء الصفة فيها وبالتالي لم يحصل بعد أن حكم في موضوع الدعوى. لذا لابد أن نتطرق إلى صلاحية محكمة التمييز عند نقض القرار المطعون فيه (أولاً) أثر تمييز القرار المطعون فيه على الأثر الموقف للتنفيذ (ثانيًا).

أولاً: صلاحية محكمة التمييز عند نقض القرار المطعون فيه

إن الطعن بالتمييز في الأصل ليس له مفعول ناشر، بمعنى أن طلب التمييز لا يطرح أساس النزاع بكل عناصره الواقعية والقانونية أمام المحكمة، بل يطرح فقط القرار المطعون فيه من زاوية مدى إنطباقه على القانون خلافًا لما هو عليه الأمر أمام محكمة الإستئناف، ولقد نصت المادة ٧٢٨ أ.م.م. على أنه لا تقبل أمام محكمة التمييز الأسباب الجديدة إلا إذا كانت أسبابًا قانونية صرفة أو ناشئة عن القرار المطلوب نقضه، ما لم يرد نص مخالف؛ وإذا كانت الأسباب الجديدة ممنوعة، من حيث المبدأ، أمام محكمة التمييز، فبشكل أولى يمنع التقدم بمطالب جديدة ممنوع أمام محكمة الإستئناف حيث للإستئناف مفعول ناقل ناشر [١].
قد يكون الإستئناف غير مقبول بعد إنتهاء المهلة أو لرفعه على غير ذي مصلحة أو صفة ولذلك قد يرفع طعن بالتمييز في حكم الإستئناف الذي قضى خطأ بقبول الإستئناف أو رد خطأ دفعًا بعدم القبول، وتحكم محكمة التمييز بنقض هذا الحكم بأكمله أي فيما قضي به بقبول الإستئناف وفيما قضى في الموضوع. في هذا الفرض تنتهي المحاكمة تمامًا أمام محكمة التمييز بصدور قرار النقض هذا. إذ ليس هناك محل لنظر الموضوع بعد ان تبين أن الدعوى أمام محكمة الإستئناف غير مقبولة. فنظرًا لأن محكمة الإستئناف لم تكن لتتعرض للموضوع فيما لو حكمت بعدم قبول الإستئناف، فإن محكمة التمييز لن تتعرض أيضًا للموضوع بعد أن تنقض حكم الإستئناف الذي قضى خطأ بقبول الدعوى وفصل بالتالي خطأ في الموضوع. فمحكمة التمييز ينظر إليها في المرحلة اللاحقة للنقض وكأنها محكمة الإستئناف عينها. وقد تكون الدعوى

---

[١] مروان كركبي، أصول المحاكمات المدنية والتحكيم، المجلد ٢، مرجع سابق، ص ٣٣٠.

مقبولة أمام محكمة الإستئناف ورغم ذلك حكمت هذه الأخيرة بعدم قبولها، لذلك لم تتعرض للموضوع، ثم وقع النقض على هذا الحكم. والسؤال الذي يطرح نفسه هل يعود لمحكمة التمييز أن تفصل في الموضوع بعد النقض؟

لا شك أن نص المادة ٧٣٤ أ.م.م. والذي يوجب على محكمة التمييز الحكم في القضية من جديد في الواقع والقانون بعد نقض القرار المطعون فيه يعد سندًا تشريعيًا كافيًا لتصدي المحكمة العليا للموضوع في هذا الفرض. فكما أن محكمة الإستئناف كان يجب عليها قبول الإستئناف والفصل في الموضوع، فإن محكمة التمييز وقد نقضت حكم الإستئناف القاضي بعدم القبول سوف تقوم بهذه المهمة على غرار المحكمة الإستئنافية عينها فيما لو لم تخطئ في مسألة القبول[1].

فلو تصورنا الفرض الذي تقضي فيه محكمة أول درجة بعدم قبول ثم تقضي محكمة الإستئناف هي الأخرى بعدم القبول أو بتأييد حكم عدم القبول الصادر عن محكمة الدرجة الأولى، فمعنى ذلك أنه لم يفصل في الموضوع بعد لا من محكمة الدرجة الأولى ولا الثانية. فإذا قامت محكمة التمييز بعد ذلك بنقض القرار الإستئنافي، فإن الموضوع يحتاج إلى الفصل فيه، بل وأصبح الحكم فيه جائزًا بعد أن ألغي الحكم الصادر بعدم القبول[2].

فقد جاء في نص المادة ٧٣٣ أ.م.م. على أنه يرجع الخصوم، فيما يتعلق بالنقاط التي تناولها التمييز، إلى الحالة التي كانوا عليها قبل صدور القرار المنقوض. ويترتب على النقض، بدون حاجة إلى قرار جديد، إبطال جميع الأحكام والإجراءات اللاحقة للقرار المنقوض إذا كانت صادرة بالإستناد إليه أو كتطبيق أو تنفيذ له أو كانت مرتبطة به برابطة حتمية. وأضافت المادة ٧٣٤ أ.م.م. السابق ذكرها على أنه في حالة نقض المطعون فيه لمحكمة التمييز أن تفصل مباشرة في موضوع القضية إذا كانت جاهزة للحكم، وإلا فإنها تعين موعدًا لسماع المرافعات أو لإجراء ما تراه ضروريًا من تحقيق. وتطبق في هذه الحالة لأصول المتبعة لدى محكمة الإستئناف، وللخصوم أن يقدموا الطلبات والدفوع والوسائل الجديدة بقدر ما يجوز قبولها إستئنافًا، وتحكم محكمة التمييز في القضية من جديد في الواقع والقانون بإستثناء الجهات التي لم يتناولها التمييز.

فإن هذا النص قد قلب الأمور رأسًا على عقب، وجعل من محكمة التمييز محكمة واقع ومحكمة قانون لا يفرقها عن محكمة الأساس فارق جوهري. ومعنى هذا أنه بعد نقض الحكم لا تقوم المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه لتحكم فيه من جديد كما هو مفروض وكما ينص المشرع في المادة ٢٦٩ مرافعات مصري نظرًا لأن محكمة القانون لا تصدى للواقع أصلاً. ولكن محكمة التمييز بعد نقض الحكم لا تحيل

[1] علي مصباح إبراهيم، الوافي في أصول المحاكمات المدنية، الجزء ٢، مرجع سابق، ص ٤٥٨ و ٤٥٩.

[2] علي مصباح إبراهيم، المرجع سابق، ص ٤٦٠.

القضية ابدًا وإنما هي تتصدى للموضوع وتفصل فيه كما لو كانت محكمة أساس في جميع الأحوال بصريح نص المادة ٧٣٤ أ.م.م.[١]. فلو تبين عدم صحة القرار الصادر عن حكمة الإستئناف القاضي بعدم القبول لإنتفاء الصفة، أي في حال إعتبرت محكمة التمييز أن الصفة في الدعوى متوفرة فعليها أن تفصل في الموضوع، ويكون الحكم الصادر بالنتيجة قد إستنفد جميع طرق الطعن.

ثانيًا: أثر تمييز القرار المطعون فيه على الأثر الموقف للتنفيذ

كونه طريق طعن إستثنائي، فإن الطعن بالتمييز المدني، لا يكون له في المبدأ أثر موقف، بخلاف نظيره أي النقض المقدم في الدعاوى الجزائية. إذ يكون موقفًا للتنفيذ فقط في الحالات التي ينص عليها القانون[٢]. فإن الطعن بالتمييز ليس له أثر موقف فهو لا يوقف، بحسب الأصل، تنفيذ القرار المطعون فيه قبل نقض هذا القرار [٣].

فبعد صدور القانون رقم ١٤٤ المنشور بعدد الجريدة الرسمية بتاريخ ١٩٩٩/١١/٤ ألغيت المادة ٧٢٣ أ.م.م. وإستبدلت بأحكام جديدة مفادها أن الطعن بطريق التمييز لا يوقف تنفيذ القرار المطعون فيه قبل نقض هذا القرار ما لم تقرر محكمة التمييز وقف تنفيذ القرارات المتعلقة بالنفقة والحضانة والقرارات المعجلة التنفيذ إلا عند وجود سبب هام يبرره فبإستثناء الحالات المتقدم ذكرها يجب على دائرة التنفيذ، عندما يثبت المنفذ عليه أنه ضمن الطعن المتقدم منه طلب وقف التنفيذ، أن تتوقف عن متابعة التنفيذ إلى أن تصدر محكمة التمييز قرارها بهذا الطلب خلال مهلة شهر من تاريخ إنقضاء مهلة الأسبوع المعطاة للمميز ضده للجواب على طلب وقف تنفيذ، وإلا يتابع التنفيذ. ولمحكمة التمييز أن تسمح بمتابعة التنفيذ بناء لطلب المحكوم له شرط أن يودع المبلغ المحكوم به في مصرف مقبول أو أن يقدم كفالة تضمن نتائج ذلك التنفيذ في حال نقض القرار المطلوب تنفيذه[٤].

فإذا قضى القرار الإستئنافي برد الدفع بعدم القبول لإنتفاء الصفة وتابعت الفصل في الموضوع وأصدرت حكمها فيه فإن الطعن في هذا الحكم بطريق التمييز لا يكون له في الأصل أثر موقف للتنفيذ ما لم تقم المحكمة بنقض هذا القرار.

---

[١] أحمد هندي، أصول المحاكمات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص ٤٥٨، بند ٣١١.

[2] Hervé Croze, Christian Morel, Olivier Fradin, Procédure civile, Manuel pédagogique et pratique, op.cit., p 92, n°294.

[٣] أحمد هندي، أصول المحاكمات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص ٤٥٤، بند ٣١٠.

[٤] مروان كركبي، أصول المحاكمات المدنية والتحكيم، المجلد ٢، مرجع سابق، ص ٣٣٠.

الخاتمة

لقد تناولنا في رسالتنا الإشكالية الأساسية التي تتعلق بأحكام الصفة في الدعوى المدنية، من خلال إستعراضنا في القسم الأول للصفة كشرط في الدعوى المدنية، فبيّنا مدى الإرتباط ما بين الصفة والدعوى، محددين لمفهوم الدعوى ومميزين بينها وبين مفاهيم أخرى قد تختلط معها وتناولنا شروط قبول الدعوى والسبب في تطلب شروط لإقامتها هذا من جهة. أما من جهة ثانية فقد عمدنا إلى تحديد مفهوم الصفة في الدعوى المدنية وفي الدعاوى الأخرى من إدارية وجزائية، وميزنا بين مفهوم الصفة والمفاهيم المشابهة لها التي قد تختلط في الأذهان من أهلية ومصلحة. وحددنا أصحاب الصفة في الدعوى من مدعي ومن مدعى عليه وتناولنا صفة الممثل الإجرائي التي تختلف عن مفهوم الصفة في الدعوى.
أما في القسم الثاني من رسالتنا فقد حددنا الفئة التي ينتمي إليها الدفع بإنتفاء الصفة في الدعوى متناولين وسائل الدفاع على أنواعها كما ميزنا بينه وبين الدفع بإنتفاء الأهلية والصفة الإجرائية. وحددنا مدى تعلق الدفع بإنتفاء الصفة بالنظام العام على ضوء النصوص القانونية وموقف الفقه والإجتهاد لما في ذلك من نتائج مهمة، والوقت الذي يجوز الإدلاء فيه بهذا الدفع. كما عالجنا مدى إمكانية تصحيح عيب إنتفاء الصفة. كما حددنا سلطة الخصوم والمحكمة إزاء هذا الدفع وكيفية الفصل فيه من قبلها، ومدى حجية الحكم الصادر بالنسبة للنزاع. كما تناولنا شروط الطعن في الحكم الصادر في إطار هذا الدفع سواء كان الحكم قد صدر بصحة هذا الدفع أو برده، وآثار الطعن بالحكم الصادر. لذا لابد لنا من أن نحدد أهم النتائج التي خلصنا إليها وأن نحدد توصياتنا بهذا الشأن.

أولاً: النتائج

١- إن الصفة شرط لقبول الدعوى. يتعين عدم الخلط بين الصفة والمفاهيم الأخرى كالأهلية والمصلحة. فكما سبق وأكدنا أن الأهلية ليست من شروط قبول الدعوى بدليل إمكانية ممارسة الدعوى عن فاقد الأهلية أو ناقصها من قبل من يمثله فهي شرط ضروري واجب توافره لصحة الإجراءات في الدعوى وليس لقبول الدعوى. كما أن الصفة تختلف عن المصلحة خصوصًا المصلحة الشخصية والمباشرة وإن إختلطت معها في بعض الأحيان فإن ذلك لا يعني إندماجهما.
٢- كما أن مصطلح الصفة قد يستخدم في عدة مجالات. فله معانٍ متعددة إذ قد يستعمل للدلالة في بعض الأحيان على سلطة التمثيل في الخصومة. ففي السابق كانت تعرف بالصفة أيضًا. إلا أن الصفة الإجرائية تختلف عن الصفة في الدعوى، فقد تجتمع معها في شخص واحد وذلك عند إقامة الدعوى وممارستها من صاحب الحق نفسه، وقد تتميز عنها عندما تثبت الصفة في الدعوى لصاحب الحق إنما يتولى ممارستها عنه ممثله القانوني، وذلك خصوصًا يظهر بالنسبة للشخص المعنوي إذ أن الصفة في الدعوى تثبت له إلا

أنه لا يستطيع ممارسة الدعوى بنفسه فيقيمها رئيس مجلس الإدراة ممثلاً له، أو عند ممارسة الدعوى من قبل الوكيل القانوني لصاحب الصفة في الدعوى، فالصفة الإجرائية شرط لمباشرة إجراءات الخصومة وليست شرطًا لقبول الدعوى. وقد يكون التمثيل إجباريًا في بعض الحالات كما هو الحال في تمثيل سائر الأشخاص المعنوية سواء كانت عامة أو خاصة.

٣- كما أنه يتعين توافر الصفة لدى كل من المدعي والمدعى عليه. فالصفة في الدعوى، من جانب المدعي أو الصفة الإيجابية هي الحق الذي يعود لكل من يثبت له الحق في طلب الحماية القضائية، سواء كانت الصفة موضوعية عادية أي ممارسة الدعوى من صاحب الحق نفسه أو غير عادية (الحلول الإجرائي) أي من يمارس الدعوى عن صاحب الحق الأساسي في حال حصل تقاعس منه كما هو حال الدعوى غير المباشرة المقامة من الدائن وهي الدعوى التي يستعملها الدائن للمطالبة بحقوق مدينه عند تقاعسه عن ذلك مما يسبب إعساره أو يزيد من هذا الإعسار. أما الصفة من جانب المدعى عليه أي الصفة السلبية في الدعوى فهي تعود لمن يحتج عليه بهذه الحماية.

٤- وكنا قد توصلنا أيضًا إلى إمكانية وجود خلافة في الصفة الموضوعية، أي الخلافة في الحق الموضوعي وإنتقاله من شخص إلى آخر.

٥- من حيث طبيعة الدفع بإنتفاء الصفة في الدعوى فهو من عداد الدفوع بعدم القبول بصراحة نص المادة ٦٤ أ.م.م. بخلاف ما ذهب إليه البعض إلى كونها من عداد الدفوع الموضوعية. ذلك أنه طالما أن الصفة من شروط قبول الدعوى فيتعين البحث فيها قبل البحث في الموضوع. في حين أن إنتفاء سلطة التمثيل او الصفة الإجرائية يشكل عيبًا موضوعيًا يؤدي إلى بطلان الإجراء القضائي كذلك الأمر بالنسبة لإنتفاء الأهلية لممارسة الدعوى.

٦- يعد الدفع بإنتفاء الصفة من الدفوع المتعلقة بالنظام العام فليس من مصلحة القضاء الفصل في خصومات لا يفيد منها أحد ستؤدي إلى إضاعة وقت وجهود القضاة. فالمادة ٩ أ.م.م. نصت بصراحة على أنه لا يقبل أي طلب أو دفاع أو دفع صادر عن أو ضد شخص لا صفة له، وإن عبارة "للمحكمة" في نص المادة ٦٤ لا تفيد عدم تعلقه بالنظام العام. وبالتالي على المحكمة أن تثير هذا الدفع من تلقاء ذاتها بإستثناء الحالات التي يتعذر عليها ذلك فلا يعاب عليها عدم إثارتها لهذا الدفع إذ قد لا يتبين عدم توافر الصفة في الدعوى في بعض الأحيان إلا بعد البحث في الموضوع. كما للخصوم أن يثيروه في أية حالة كانت عليها المحاكمة ولأول مرة امام محكمة التمييز. وإن عدم إثارته من قبل المحكمة يشكل خطأً في تطبيق القانون مما يشكل بدوره سببًا لتمييز الحكم. مع الإشارة إلى جواز تصحيحها حتى ولو كانت متعلقة بالنظام العام بدلاً من أن يصار إلى إقامة دعوى جديدة مع ما يترتب على ذلك لا سيما لجهة تكبد النفقات وإضاعة الوقت.

٧- إن تصحيح الصفة جائز في كل مراحل المحاكمة بمعزل عن تعلق الدفع بإنتفاء الصفة بالنظام العام.

٨- إن الحكم الصادر بالدفع بإنتفاء الصفة طالما لا يفصل في موضوع الدعوى لا يعتبر من الأحكام الموضوعية إنما من الأحكام الإجرائية المنهية للخصومة، ويكون قطعيًا أو غير قطعي حسب ما يكون قد إستنفد طرق الطعن العادية أو غير العادية.

٩- إن الحكم الصادر في الدفع بإنتفاء الصفة طالما أنه حكم في دفع، ولو لم يكن فاصلاً في أصل النزاع فيعد مستنفدًا لولاية المحكمة ولا يعود لها أن تعيد النظر بحكمها أو أن تعدله ولا يكون من سبيل لإعادة النظر بهذا الحكم سوى عن طريق الطعن به.

١٠- إن الحكم الصادر بعدم قبول الدعوى لإنتفاء الصفة يتمتع بالحجية المؤقتة، فلا يحول دون إقامة الدعوى مجددًا ممن يملك الصفة لإقامتها، أوعلى من يملك الصفة لتقام عليه.

١١- إن الحكم الصادر بثبوت إنتفاء الصفة في الدعوى يؤدي إلى زوال الخصومة سواء كانت أمام محكمة الدرجة الأولى أو أمام محكمة الإستئناف، وزوال سائر الإجراءات التي تمت أثناء السير بالمحاكمة وقبل الحكم بإنتفاء الصفة، فضلاً عن ذلك تزول سائر الآثار القانونية المترتبة على إقامة الدعوى أي يزول أثر الدعوى في قطع مرور الزمن فيعود الخصوم إلى الحالة التي كانوا عليها قبل إقامتها.

١٢- يجوز الطعن في الحكم الصادر سواء كان بقبول الدفع أو برده. فإذا قضي بقبول الدفع أي بثبوت إنتفاء الصفة في الدعوى فيكون هذا الحكم قابلاً للطعن به فور صدوره، أما لو قضي برد هذا الدفع أي أن المحكمة إعتبرت أن الصفة في الدعوى متوفرة فلا يجوز الطعن في هذا الحكم إلا مع الحكم المنهي للخصومة. إن إستئناف الحكم يكون له أثر ناقل للدعوى حتى لو لم تكن محكمة الدرجة الأولى قد فصلت في الموضوع. وفي حال ميز الحكم فإن نقضه من قبل محكمة التمييز يحتم إعادة النظر في الدعوى من قبلها.

١٣- إن الصفة المطلوبة لسلوك إحدى طرق المراجعة تختلف عن الصفة المفروضة لتقديم الدعوى، إذ يكفي أن يكون الشخص فريقًا في درجة من درجات المحاكمة لتكون له صفة الطعن بالقرار الصادر وذلك بقطع النظر عما إذا كانت له الصفة أصلاً لتقديم الدعوى، أي سواء كان خصمًا أصليًا أو متدخلاً، أو مختصمًا فيها ويجوز الطعن في الحكم من الخلف العام أو الخاص لأحد هؤلاء.

ثانيًا: التوصيات

١- ندعو المشرع إلى وضع وتحديد المحتوى الحقيقي لمفهوم الصفة، ولذا لا بد من وضع تعريف للصفة في الدعوى وذلك لتمييزها عن المفاهيم الأخرى كالمصلحة والأهلية والصفة الإجرائية وذلك حتى لا يقع أي إلتباس أو تباين للآراء بين الفقه والإجتهاد.

٢-النص على إلزام المحكمة عند طرح النزاع عليها ان تتحقق من صفات الخصوم قبل الدخول في موضوع الدعوى، فإذا ما تبين عدم توافرها وجب عليها عدم قبولها وذلك إختصارًا للوقت والجهد. خصوصًا أن

الحكم الصادر لن يكون ذي حجية على أصحاب الصفة الحقيقيين. وذلك اسوةً بالمشرع المصري في نص المادة ٣ من قانون أصول المحاكمات حيث أوجب على المحكمة أن ترد من تلقاء نفسها الدعوى، في حال تبين عدم توافر الشروط لإقامتها. مع مراعاة الحالة التي لا يحكم فيها بعدم القبول في حال زوال سببه.

٣- منح الجمعيات الصفة للدفاع عن الغرض الذي أعطيت لأجله بمقتضى نص تشريعي، وإن كان موضوعها يهم المصلحة العامة للمجتمع. أي إعتبار ذلك مصلحة شخصية ومباشرة لها تؤهلها للدفاع عن الغرض الذي أعطيت لأجله.

٤- النص صراحة على إعتبار الدفع بإنتفاء الصفة متعلقًا بالنظام العام مما يضع حدًا لتضارب الإجتهاد والفقه حول ذلك، لما فيه من فائدة للقضاء والمتقاضين. وذلك بتعديل المادة ٦٤ أ.م.م. وإزالة اللبس الذي يعتريها أي بإزالة عبارة "للمحكمة" والإبقاء على عبارة "على المحكمة" الواردة في مستهل المادة.

٥-تعديل أحكام الإستئناف لجهة الأثر الناقل له، عندما لا تكون محكمة الدرجة الأولى قد فصلت في موضوع النزاع ولم تستنفد ولايتها فيه وذلك تعزيزًا لمبدأ التقاضي على درجتين. فيتعين على محكمة الدرجة الثانية إذا ما فسخت الحكم البدائي لجهة عدم القبول أن تعيد الدعوى إلى محكمة الدرجة الأولى لتفصل في موضوعها. إلا أن ما يحدث هو أنه في حال رد القاضي الدعوى لإنتفاء الصفة في الدعوى هو أن محكمة الإستئناف تقوم بالفصل في الموضوع في حال فسخها للحكم البدائي لهذه الناحية، بالرغم من أن محكمة الدرجة الأولى لم تستنفد ولايتها في الموضوع.

المراجع

أولاً: القوانين

– قانون أصول المحاكمات المدنية (ق.أ.م.م.) المرسوم الإشتراعي رقم ٩٠ تاريخ ١٩٨٣/٩/١٦ كما عدل بالقانون ٥٢٩ تاريخ ١٩٩٦/٦/٢٠.

– قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني القانون رقم ٣٢٨ تاريخ ٢٠٠١/٨/٧ كما عدل بالقانون رقم ٣٥٩ تاريخ ٢٠٠١/٨/١٦.

– قانون الموجبات والعقود اللبناني القانون رقم 0 تاريخ ١٩٣٢/٣/٩.

– قانون الملكية العقارية اللبناني القرار رقم ٣٣٣٩ تاريخ ١٩٣٠/١١/١٢.

– قانون عقود العمل الجماعية والوساطة والتحكيم اللبناني رقم ١٧٣٨٦ تاريخ ١٩٦٤/٩/٢.

– قانون التجارة اللبناني رقم ٣٠٤ تاريخ ١٩٤٢/١٢/٢٤.

– النظام العام للمؤسسات العامة المرسوم رقم ٤٥١٧ تاريخ ١٩٧٢/١٢/١٣.

– قانون البلديات اللبناني المرسوم الإشتراعي رقم ١١٨ تاريخ ١٩٧٧/٦/٣٠.

– قانون العقوبات اللبناني الصادر بالمرسوم الإشتراعي رقم ٣٤٠ تاريخ ١٩٤٣/٣/١.

– قانون تنظيم مهنة المحاماة اللبناني رقم ١٩٧٠/٨.

– قانون المرافعات المصري رقم ١٩٦٨/١٣.

– قانون المرافعات العراقي رقم ١٩٦٩/٨٣.

ثانيًا: المراجع والمصادر العربية

١–المراجع العامة

– إبراهيم، علي مصباح، الوافي في أصول المحاكمات المدنية، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دون ذكر دار النشر، ٢٠١١.

– إبراهيم، علي مصباح، الوافي في أصول المحاكمات المدنية، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دون ذكر دار النشر ٢٠١١.

– أبو الوفا، أحمد، أصول المحاكمات المدنية، الطبعة الرابعة، الدار الجامعية، بيروت، لبنان، ١٩٨٩.

– أبو الوفا، أحمد، التعليق على نصوص قانون المرافعات الجديد وقانون الإثبات، الطبعة الأولى، منشأة المعارف الإسكندرية، ١٩٦٨.

– أبو الوفا، أحمد، المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الثانية عشرة، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٠.

– أبو الوفا، أحمد، وكمال، محمد نصر الدين، و يوسف، محمد عبد العزيز ، مدونة الفقه والقضاء في المرافعات، الجزء الأول، دار المعارف، الإسكندرية، ١٩٥٤.
– أبو الوفا، أحمد، نظرية الأحكام في قانون المرافعات، الطبعة الرابعة، منشاة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٠.
– أبو الوفا، أحمد، نظرية الدفوع في قانون المرافعات، الطبعة الخامسة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر ، ١٩٧٧.
– أبو الوفا، أحمد، نظرية الدفوع في قانون المرافعات، الطبعة الثامنة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر ، ١٩٨٨.
– أبو عيد، الياس، المراجعة التمييزية في الأصول المدنية، الجزء الأول، دون ذكر دار النشر، بيروت، لبنان، ١٩٩٧.
– أبو هيف، عبد الحميد، المرافعات المدنية والتجارية والنظام القضائي في مصر ، مطبعة الإعتماد، مصر ، ١٩٢١.
– البديري، كريم خميس، حق التقاضي في الدعوى الجزائية، منشورات زين الحقوقية، ٢٠١٢.
– البكري، محمد عزمي، الدفوع في قانون المرافعات فقهًا وقضاءً، دار محمود للنشر والتوزيع، ١٩٩٦.
– الحجار، حلمي و الحجار، هاني، الوسيط في أصول المحاكمات المدنية دراسة مقارنة، الجزء الأول، الطبعة السابعة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠١٧.
– الحديدي، علي، القضاء والتقاضي وفقًا لقانون الإجراءات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، كلية شرطة دبي، الطبعة الأولى، ١٩٩٨
– الخوري، يوسف سعد الله، مجموعة القضاء الإداري، الجزء الثاني، المنشورات الحقوقية صادر ، ١٩٩٩.
– الخوري، يوسف سعد الله، مجموعة القانون الإداري، الجزء الرابع، منشورات صادر الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠١.
– الشواربي، عبد الحميد، التعليق الموضوعي على قانون المرافعات، الجزء الثامن، منشاة المعارف، الإسكندرية، مصر ، ٢٠٠٤.
– الصاوي، أحمد السيد، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر ، ١٩٩٧.
– الطباخ، شريف، موسوعة الدفوع المدنية في ضوء القضاء والفقه، الجزء الأول، دار العدالة، القاهرة، ٢٠١٠-٢٠١١.
– الطباخ، شريف، موسوعة الدفوع المدنية في ضوء القضاء والفقه، الجزء الثاني، دار العدالة، القاهرة، ٢٠١٠-٢٠١١.

– العشماوي، محمد، و العشماوي، عبد الوهاب، قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن، الجزء الأول، مكتبة الآداب ومطبعتها، القاهرة، مصر، ١٩٥٧.

– العشماوي، محمد، و العشماوي، عبد الوهاب، قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن، الجزء الثاني، المطبعة النموذجية، القاهرة، مصر، ١٩٥٨.

– القاضي، منصور، و حداد، سليم ، المطول في القانون التجاري، الشركات التجارية، ج.ريبير –ر.روبلو، ميشال جرمان، الجزء الأول، المجلد الثاني، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، الطبعة الثانية، ٢٠١١.

– القصاص، عيد محمد، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية للطبع والنشر، القاهرة، ٢٠٠٥.

– النمر، أمينة، أصول المحاكمات المدنية، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٨٥.

– باز، جاكلين ، القانون القضائي الخاص، دون ذكر دار النشر وسنة النشر، بيروت، لبنان.

– جريج، خليل، أصول المحاكمات المدنية، دون ذكر دار النشر، بيروت، لبنان،١٩٦٠.

– جمعي، عبد الباسط، مبادئ المرافعات في قانون المرافعات الجديد، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، ١٩٨٠.

– حسني، عبد المنعم، طرق الطعن في الأحكام، لبنان، ١٩٨٣.

– خليل، أحمد، أصول المحاكمات المدنية، ، الدار الجامعية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٠.

– دياب، نصري، نظرية وتطبيق أصول المحاكمات المدنية Théorie et Pratique de la Procédure Civile، منشورات صادر الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠٠٩.

– راغب، وجدي، مبادئ القضاء المدني "قانون المرافعات"، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، الطبعة الأولى، ١٩٨٦.

– راغب، وجدي، مبادئ القضاء المدني، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، ٢٠٠١.

– شمس الدين، عفيف، أصول المحاكمات الجزائية، دون ذكر دار النشر، بيروت، لبنان، ٢٠٠٥.

– سيف، رمزي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الثامنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ١٩٦٨.

– شمس الدين، عفيف، المحاكمات المدنية بين النص والإجتهاد، الطبعة الأولى، دون ذكر دار النشر، بيروت، لبنان، ٢٠٠٦.

– ضناوي، عدنان، و الخير، عدنان، الأسناد التجارية والإفلاس، المؤسسة الحديثة للكتاب، طرابلس، لبنان، ٢٠٠١.

– طلبة، أنور، موسوعة المرافعات المدنية والتجارية، الجزء الثاني، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ، مصر، ١٩٩٥.

– عالية ، سمير، و عالية، رولا الدنا، الوجيز في القانون التجاري، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، بيروت، لبنان، ٢٠١٨.

– عالية ، سمير و عالية، هيثم سمير، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠١٨.

– عبد السلام ياسين، محمد نعيم، نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية، الطبعة الأولى، دار النفائس، الأردن، ١٤١٩ هجري.

– عبد العزيز، محمد كمال، تقنين المرافعات في ضوء القضاء الفقه، الطبعة الثالثة، دار الطباعة الحديثة، القاهرة، ١٩٩٥.

– عبد اللطيف الناهي، صلاح الدين، النظرية العامة في الدعوى في المرافعات والأصول المدنية، الطبعة الأولى، دار الجيل، بيروت، ١٩٨٨.

– عبد الوهاب، محمد رفعت، مبادئ وأحكام القانون الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٢.

– عبيد العبودي، عباس زبون، شرح احكام قانون قانون أصول المحاكمات المدنية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ٢٠٠٦.

– عمر، نبيل اسماعيل، الوسيط في الطعن بالإستئناف، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، ٢٠٠٤.

– عمر، نبيل اسماعيل، الوسيط في الطعن بالنقض في المواد المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠١.

– عمر، نبيل اسماعيل، الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ١٩٩٩.

– عمر، نبيل اسماعيل، قانون أصول المحاكمات المدنية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠٠٨.

– عمر، نبيل اسماعيل، قانون أصول المحاكمات المدنية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الثانية، ٢٠١١.

– عمر، نبيل إسماعيل، وخليل، أحمد، وهندي، أحمد ، قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، مصر، ١٩٩٨

– عيد ، إدوار، وعيد، كريستيان، الوسيط في القانون التجاري، الجزء الثاني، المنشورات الحقوقية صادر، الطبعة الأولى، ٢٠٠٧.

– عيد، إدوار، موسوعة أصول محاكمات مدنية، الجزء الأول، المجلد الأول، دون ذكر دار النشر، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، ١٩٩٣.

– عيد، إدوار، موسوعة أصول المحاكمات المدنية والإثبات والتنفيذ، الدفوع، الجزء الثاني، دون ذكر دار النشر، بيروت، لبنان، الطبعة الثانية، ١٩٩٣.

– عيد، إدوار، موسوعة أصول المحاكمات المدنية والإثبات والتنفيذ، نظرية المحاكمة، الجزء الثالث، دون ذكر دار النشر، بيروت، لبنان، ١٩٨٥.

– عيد، إدوار، موسوعة أصول المحاكمات والإثبات والتنفيذ، طرق الطعن، الجزء الخامس، دون ذكر دار النشر، ١٩٨٦.

– عيد، إدوار، موسوعة أصول المحاكمات المدنية والإثبات والتنفيذ، ملحق١ للجزء الأول إلى الجزء السابع، المنشورات الحقوقية صادر، ٢٠١١.

– عيد، الياس، موسوعة أصول المحاكمات المدنية بين النص والإجتهاد دراسة مقارنة، الجزء الأول، المواد ١ إلى ١٣٠، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠١١.

– عيد، الياس، موسوعة أصول المحاكمات المدنية بين النص والإجتهاد دراسة مقارنة، الجزء الرابع، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٤.

– غصوب، عبده جميل، الوجيز في قانون الإجراءات المدنية (دراسة مقارنة)، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، لبنان، الطبعة الأولى، ٢٠١٠.

– كركبي، مروان، أصول المحاكمات المدنية والتحكيم، المجلد الثاني، المنشورات الحقوقية صادر، دون ذكر سنة النشر.

– محمود، سيد أحمد، أصول التقاضي، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ٢٠٠٩.

– مسلم، أحمد، أصول المرافعات التنظيم القضائي والإجراءات والأحكام في المواد المدنية والتجارية و الشخصية، دار الفكر العربي، القاهرة، مصر، ١٩٧٨.

– مشورب، إبراهيم، المؤسسات السياسية والإجتماعية في الدولة المعاصرة، دار المنهل اللبناني، ١٩٩٨.

– ناصيف، الياس، الأحكام العامة للشركة، الجزء الأول، دون ذكر دار النشر، الطبعة الثالثة، ٢٠٠٨.

– هاشم، محمود محمد، قانون القضاء المدني، الجزء الثاني، دون ذكر دار النشر، ١٩٨٩.

– هندي، أحمد، أصول المحاكمات المدنية والتجارية، الدار الجامعية، بيروت، ١٩٨٩.

– والي، فتحي، المبسوط في قانون القضاء المدني علمًا وعملاً، الجزء الأول، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، ٢٠١٧.

– والي، فتحي، المبسوط في قانون القضاء المدني علمًا وعملاً، الجزء الثاني، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، ٢٠١٧.

– والي، فتحي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ١٩٨٧.
– والي، فتحي، الوسيط في قانون القضاء المدني، مطبعة جامعة القاهرة والكتاب الجامعي، ١٩٩٩.

٢–المراجع الخاصة

– الحديدي، علي الشحات، ماهية الصفة ودورها في النطاق الإجرائي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ١٩٩٦.
– الدليمي، إجياد ثامر نايف، الصفة في الدعوى المدنية، دراسة تحليلية مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، منشورات زين الحقوقية، ٢٠١٧.
– القصاص، عيد محمد، الخلافة في الصفة الإجرائية في المواد المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦.
– أبو عيد، الياس، الدفوع الإجرائية في أصول المحاكمات المدنية والجزائية، مكتبة زين الحقوقية، ٢٠٠٤.
– العمّاري، حبيب عبيد مرزة، الخصم في الدعوى المدنية دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ٢٠١١.
– ذبيان، جمال مولود، ضوابط صحة وعدالة الحكم القضائي في الدعوى المدنية، دار الشؤون الثقافية العامة، بغداد، ١٩٩٢.
– شلالا، نزيه نعيم، وكيل التفليسة والقاضي المشرف، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٠.
– صفير، سميح، دور كل من الفرقاء والقاضي في ترتيب أسباب الدفاع والدفوع، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، بيروت، ٢٠١٨.
– عبد التواب، أحمد إبراهيم، النظرية العامة للحق الإجرائي في قانون المرافعات المصري والفرنسي، دراسة تأصيلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، الطبعة الأولى، ٢٠٠٩.
– عمر، نبيل اسماعيل، الدفع بعدم القبول ونظامه القانوني، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨١.
– غفور، ديمن يوسف، الخصومة في الدعوى المدنية وإشكاليتها في القانون العراقي، دراسة مقارنة، المنهل، ٢٠١٨.
– هندي، أحمد، سلطة المحكمة والخصوم في إختصام الغير، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، ١٩٩٧.

٣– الرسائل والأطاريح

– الشرقاوي، عبد المنعم، نظرية المصلحة في الدعوى، رسالة دكتوراة، مقدمة لكلية الحقوق جامعة القاهرة، مصر، ١٩٤٧.

– الشريعي، إبراهيم، الصفة في الدفاع أمام القضاء المدني، رسالة دكتورة، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، ٢٠٠٧.

– عكاشة، عبد الحكيم عباس قرني، الصفة في العمل الإجرائي، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق بني سويف جامعة القاهرة، ١٩٩٥.

٤– الأبحاث والدوريات

– الجرجري، فارس علي عمر، الدفوع بعد قبول الدعوى، دراسة مقارنة، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد ١٠، العدد ٣٧، سنة ٢٠٠٨.

– المؤتمر العلمي السنوي، دور القاضي في الخصومة– وحدة الهدف وتعدد الأدوار، الجزء الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، الطبعة الأولى، ٢٠١٢.

– جمعي، عبد الباسط، سلطة القاضي الولائية، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية وافقتصادية، العدد الثاني، ١٩٦٩.

– خطاب، ضياء شيت، بحوث ودراسات في قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ سنة ١٩٦٩، معهد البحوث والدراسات العربية، ١٩٧٠.

– ذنون، ياسر باسم، الإمتداد الإجرائي لأشخاص الخصومة المدنية، بحث منشور في مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، العدد الثامن ، المجلد الثالث، سنة ٢٠١٤.

– عبد، نبأ محمد، و كريم، عمر لطيف، الخصومة القضائية الناقصة وسبل معالجتها، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة ١، العدد ١، الجزء ١، أيلول ٢٠١٦.

٤– الإجتهاد

– مجلة العدل، تصدر عن نقابة المحامين في بيروت، منذ سنة ١٩٠٠.

– النشرة القضائية، تصدر عن وزارة العدل، منذ سنة ١٩٤٥.

– خلاصة الأحكام الصادرة عن محكمة التمييز اللبنانية لصاحبها جميل باز، منذ سنة ١٩٥٦.

– مجلة المحامون، تصدر عن نقابة المحامين في طرابلس.

– صادر في الإستئناف القرارات المدنية.

– صادر في التمييز القرارات المدنية.

– صادر في التمييز.

- حنا، بدوي، موسوعة قضايا أصول المحاكمات المدنية، دفوع مدنية، منشورات زين الحقوقية، الطبعة الأولى، ٢٠١٥.
- أيمن عويدات، مرحلة من عمر المحكمة، المنشورات الحقوقية صادر، بيروت، لبنان، ٢٠١١.
- مجلة القضاء الإداري في لبنان، تصدر عن مجلس شورى الدولة.
- مجموعة القواعد القانونية لمحكمة النقض المصرية.

ثالثاً: المراجع والمصادر الأجنبية

١- الفقه

- Cadiet L., Droit judiciaire privé, Litec, 1992.
- Cornu G. et Foyer J., Procédure civile, Thémis droit privé, 3e édition. PUF, 1996.
- Croze Hervé, Morel Christian, Fradin Olivier, Procédure civile, Manuel pédagogique et pratique, Lexis Nexis, 3e édit., 2005.
-Dictionnaire super major, Larousse, Paris, 1998.
- Garsonnet (E.), et César-Bru, Traité théorique et Pratique de Procédure civile et commerciale, 3è édition, Sirey, Paris, 1913.
- Gassin René, La qualité pour agir, thèse, Aix-en-Provence, 1955.
-Héron Jacques, Droit judiciaire privé, Paris, 1991.
- Japiot René, Traité élémentaire de procédure civile et commerciale, 3è édition, Paris, 1935
- Lagarde X., Réflexion critique sur le droit de la preuve, LGDJ, 1994.
- Morel René, Traité élémentaire de procédure civile, 2è édition, Sirey, Paris, 1949.
- Niboyet- Hoegy L., L'action en justice dans les rapports internationaux de droit privé, thèse, Paris II, préface de B. Goldman, Economica, 1986.
- Solus Henry et Perrot Roger, Droit judiciaire privé, Tome 1, Sirey, 1961.
- Teyssié, Droit civil, Les personnes, 16e édition, LexisNexis, spéc., 2014
-Vincent Jean, et Guinchard Serge, Procédure civile, Dalloz, 23è 1994.

-Vincent Jean, Procédure civile, Dalloz, 17è édition,1974.
- Wiederkehr Georges, La notion d'action en justice selon l'article 30 du nouveau code de procédure civile, *in* Mélanges offerts à Pierre Hébraud, Toulouse, Université des sciences sociales, 1981.

٢- الأبحاث والدوريات

- Bandrac Monique ; Guinchard Serge, Vérification de la qualité à agir, Dalloz action Droit et pratique de la procédure civile, 2017-2018.
- Beauchard Jean, Nullité des actes de procédure, juris classeur 9, 1996, fascicule 6.
-Boré Jacques; Boré Louis, Représentation des personnes morales, Dalloz action La cassation en matière pénale, chapitre 36, 2018/2019.
- Cayrol Nicolas, Action en justice, Répertoire de procédure civile, mars 2013 (actualisation : octobre, 2018).
- Cayrol Nicolas; Guinchard Serge, assistance et représentation des parties, Dalloz action droit et pratique de la procédure civile, 2017-2018, chapitre 171.
- Cholet Didier, Assistance et représentation en justice, Répertoire de procédure civile, octobre, 2017.
- Desdevises Yvon, Action en justice, Juris Classeur, 1996, fascicule 126-1.
- Douence Jean-Claude, Collectivités locales : contrôle de la légalité, Répertoire de contentieux administratif, Dalloz, avril 2005 (actualisation: janvier 2014).
- Gallant Estelle, Capacité, Répertoire de droit international, Dalloz, septembre 2015.
- Guinchard Serge, Fins de non-recevoir, Dalloz action Droit et pratique de la procédure civile, 2017-2018, chapitre 193.
- Jourdain Patrice, La recevabilité de l'action en responsabilité exercée par le représentant d'un groupement sans personnalité morale contre l'un des membres, Revue trimestrielle de droit civil, 1994.

- Julien Pierre, Nullité de l'assignation, pour irrégularité de fond, délivrée au nom de personnes décédées, Dalloz, 1993.
- Maugain Géraldine, Actes de procédure, Revue trimestrielle de droit civil, Dalloz, janvier 2018 (actualisation: mars 2018).
-Najjar Ibrahim, Libéralités: détermination et capacité des parties, Revue trimestrielle de droit civil, Dalloz, Brémond, juin 2011 (actualisation: avril 2018).
- Pellissier Gilles, Qualité pour agir, Répertoire de contentieux administratif, Dalloz, avril 2009 (actualisation: octobre 2014).
- Perrot Roger, Fin de non-recevoir et défense au fond, Revue trimestrielle de droit civil, 2001.
- Perrot Roger, La notion d'intérêt né et actuel, Revue trimestrielle de droit civil, 2012.
- Serinet Yves-Marie, La qualité du défendeur, Revue trimestrielle de droit civil, 2003.
-Sousi, Représentation en justice de personne morale et nullité des actes de procédures, Gazette de Palais, 1984, 2, Doctrine.

٣- الإجتهاد

- Recueil Dalloz (D.).
- La semaine juridique ou Juris-classeur périodique (J.C.P.) depuis 1929.
- La Gazette de palais (Gaz. Pal.).
- Revue trimestrielle de droit civil (RTD. Civ.).
- Recueil périodique de procédure civile.
- Bulletin de la cour de cassation (Bull. civ.).

٤- في القانون الفرنسي

- Nouveau code de procédure civile francais (N.C.P.C) version consolidée au 29 janvier 2019.
- Code civil francais version consolidée le 1 mars 2019.

الفهرس التفصيلي